مطبوعات الجمعية الفقهية السعودية
(الدراسات الفقهية)
(١٣)

الجمعية الفقهية السعودية

القبض الحكمي في الأموال

دراسة فقهية تطبيقية

تأليف
د. عاصم بن منصور بن محمد أباحسين
عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - الرياض

الجزء الأول

دار كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
كلية الشريعة بالرياض
قسم الفقه



القبض الحكمي في الأموال

-دراسة فقهية تطبيقية-

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه

إعداد

عاصم بن منصور بن محمد أباحسين

إشراف الأستاذ الدكتور:

عبد الله بن عبد الواحد الخميس

الأستاذ بقسم الفقه بالكلية

المجلد الأول

العام الجامعي

(١٤٣٣هـ - ١٤٣٤هـ)

«شكر وثناء»

أحمد الله ﷻ وأشكره على ما أنعم به علي من النعم المتوافرة ، والخيرات المتتابعة ، فسبحان الله العظيم الكريم ، ثم بعد ذلك أشكر والدي الكريمين – أمدهما الله بالصحة والعافية– على ما لقيت منهما من الدعاء الصادق لي بالتوفيق والسداد ، وأقول لهما :﴿ رَّبِّ ٱرۡحَمۡهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرٗا ﴾ [الإسراء:٢٤]، كما أشكر مشرفي الفاضل الأستاذ الدكتور / عبد الله بن عبد الواحد الخميس ، الذي غمرني بطيب أخلاقه، وحسن معاملته ، ودقة ملحوظاته التي استفدت منها ، وأثنِّي بشكري العميق له ولفضيلة عميد كلية الشريعة بالرياض الدكتور/ صالح بن أحمد الوشيل ، ورئيس قسم الفقه بالكلية نفسها الأستاذ الدكتور/ حسين بن عبدالله العبيدي، على وقفتهم الصادقة وتشجيعهم لي لتسجيل هذا الموضوع ، أسأل الله لهم نعيم الدنيا والآخرة ، وأشكر المشايخ والأساتذة الفضلاء على تسهيلهم معاناتي في مسائل البحث المعاصرة ، وهم:

١. أ.د/ عبدالله بن موسى العمار ، عضو الهيئة الشرعية في بنك البلاد .
٢. أ.د/ سعد بن تركي الخثلان ، عضو هيئة كبار العلماء، وعضو الهيئة الشرعية في الراجحي المالية .
٣. د/ عبدالله بن محمد العمراني ، الأستاذ المشارك بكلية الشريعة بالرياض .
٤. الشيخ/ عبدالعزيز بن عامر العامر ، كاتب العدل بكتابة العدل الأولى .
٥. الشيخ/ عبدالعزيز العسكر ، مختص التوثيق بوزارة العدل .
٦. تركي بن حمد الجريوي ، من مصلحة الجمارك السعودية .
٧. صالح السنيدي ، من مصلحة الجمارك السعودية.
٨. ماجد بن عبدالرحمن الرشيد ، مدير المجموعة الشرعية في بنك البلاد .
٩. أنس بن عبدالله العيسى ، مدير الهيئة الشرعية في الراجحي المالية .

١٠ . عثمان بن ظهير ، رئيس فريق تطوير المنتجات المصرفية الإسلامية في البنك العربي .

١١ . عادل بن علي الثاقب ، مدير العمليات في بنك الجزيرة .

١٢ . مقعد الخميس ، مدير العمليات في بنك الجزيرة .

وأخيراً، أشكر كل من ساعدني على إتمام البحث من الأساتذة الفضلاء ، والإخوة، والزملاء ، ولا أنسى أن أشكر زوجتي على تهيئتها الجو المناسب للبحث والكتابة ، لاحرم الله الجميع أجر ماصنعوا .

الباحث

الحمد لله ، والصلاة والسَّلام على رسول الله: نبينا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين.

لا يخفى على طلبة العلم والقائمين بأمر الله من العلماء ضرورة التصدي للنَّوازل المعاصرة، وبيان حكمها في الشريعة الإسلامية تحقيقاً للواجب الذي أُنيط بأعناقهم ، وكان محطَّ تكليفٍ بالنسبة إليهم .

والذي ذهب إليه عامة العلماء من السلف والخلف أنَّه ما من واقعةٍ من الوقائع إلا وفي شرع الله لها حكمٌ: علمه من علمه، وجهله من جهله. قال سبحانه: ﴿وَمَا مِن دَآبَّةٍ فِي ٱلْأَرْضِ وَلَا طَٰٓئِرٍ يَطِيرُ بِجَنَاحَيْهِ إِلَّآ أُمَمٌ أَمْثَالُكُم ۚ مَّا فَرَّطْنَا فِي ٱلْكِتَٰبِ مِن شَيْءٍ ۚ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ يُحْشَرُونَ﴾ [الأنعام:٣٨]. يقول الإمام الشافعي –رحمه الله-:«فليست تنزل بأحدٍ من أهل دين الله نازلةٌ إلا وفي كتاب الله الدليل على سبل الهدى فيها»[(١)] .

وإنه من الموضوعات المهمة والمشكلة في جانب المعاملات المالية ما يتعلق بالقبض الحكمي فيها للثمن و المثمن وصورهما المعاصرة ، و تبرز هذه الأهمية حينما يتأمل المتأمل في الشريعة الإسلامية فيجد أن الشارع الحكيم قد علَّق على تحقق القبض كثيراً من الأحكام في عقود المعاملات المالية ، فتارة يكون شرطاً لصحة العقد كما في بيع السلم والصرف ، وتارة يكون شرطاً لاستقراره كعقد البيع ، وتارة للزومه كما في الهبة والعطايا ، ومع الإخلال بذلك تكون المعاملة مظنة لحصول التنازع ، والظلم بين العباد .

و قد اعتنى الفقهاء –رحمهم الله- بالقبض الحقيقي وأحكامه اهتماماً كبيراً حتى إنهم يفردونه بالكلام في أبواب البيوع و الرهن، وغيرها ، وفي الآونة الأخيرة ظهرت صور جديدة للقبض ، وكانت موضع إشكال عند كثير من أهل الاختصاص بيد أن تحقق القبض الحقيقي في الغالب أصبح أمراً نادراً نتيجة لكثرة الأموال المتبادلة ، والتقدم في

(١) الرسالة (١/ ٢٠).

وسائل الاتصال وتقنية المعلومات، ولما كان كلام الفقهاء في القبض الحكمي في الغالب متجهاً إلى بعض التطبيقات العملية، ولم يحظ –حسب علمي- بدراسة تأصيلية تطبيقية محكَّمة تسد حاجة الناس في هذه الأزمنة أحببت أن أسهم بدراسة هذه القضية مع حصر أبرز الصور المعاصرة لها، و ما يكتنفها من إشكالات ، والحلول المقترحة لها إن وجدت ، وهو الموضوع الذي أقدم هذه الخطة بين يديه بعنوان:

(القبض الحكمي في الأموال ـ دراسة فقهيَّة تطبيقيَّة ـ)

سائلاً من الله ﷻ الإعانة عليه والتوفيق إلى ما أصبو إليه .

وبناء على ما سبق يمكن أن ألخص أهمية هذا الموضوع في النقاط الآتية :

أولاً: أن هذا الموضوع الذي أريد بحثه يمثل نظرية متكاملة لموضوع :«القبض الحكمي في الأموال» في أبواب الفقه الإسلامي ، فلم يسبق حسب علمي أن بحث على ضوء خطتي لبحثه، والتي تناولت دراسة الموضوع ضمن الآتي:

١ – الدراسة التأصيلية، وتشمل : حقيقة القبض الحكمي ، واستقصاء صوره عند الفقهاء ، والضوابط الفقهية المتعلقة بها ، وحكم العمل به، وأثره، إلى غير ذلك من المسائل القائمة على استنباط الباحث .

٢- إتباع ذلك بدراسة واقعية تشمل استقصاء أشهر صوره المعاصرة ، وبيان اختلاف وجهات النظر في مدى انطباق مسائل القبض الحكمي على هذه الصور، وكيفية تحقق القبض فيها.

٣- إتباع ذلك أيضاً بدراسة تطبيقية تشتمل على مجموعة من النماذج المختلفة تربط التأصيل بالتطبيق على ما هو معمول به في المملكة العربية السعودية.

ثانياً: تشعب مسائل هذا الموضوع في علوم الشريعة ، فإن مسائله منشورة في كتب السنة وشروحها ، وفي أبواب الفقه ، وأصوله ، ومقاصد الشريعة ، وعلم القواعد والضوابط الفقهية ، كذلك صوره المستجدة فإنه يكاد يدخل في أكثر المعاملات المالية

المعاصرة ، الأمر الذي أوقع هيبة في نفسي وتردُّداً كبيراً في الإقدام على الكتابة فيه [1].

ثالثاً: وجود عنوان :«صور القبض المستجدة » في عدد من المقررات الجامعية و مرحلة الدراسات العليا في عدد من الجامعات السعودية ، وإجماع الطلاب الدارسين والأساتذة على خلو الموضوع من الكتابات المستوفية له ، وهو ما أكده عدد من أعضاء مجمع الفقه الإسلامي وطالبوا رئيس المجمع بأن لا يصدر قراراً في هذا الموضوع قبل استكمال جوانبه [2].

رابعاً : تزداد أهمية هذا الموضوع حينما يكون الإخلال بالقبض في بعض الصور سبباً للوقوع في الربا المحرم ، ومحق بركة الكسب .

خامساً : تمشِّي دراسة هذا الموضوع ، وموافقته لأحد أهم المقاصد السامية للشريعة ، وهو صلاحيتها لكل زمان ومكان .

---

(١) يقول الدكتور نزيه حماد في كتابه قضايا فقهية معاصرة (٧٣): «من أجل ذلك ترتبت على القبض في العقود آثار هامة ونتائج خطيرة، وتعلقت به تفصيلات دقيقة ، ومباحث عميقة تحتاج إلى بسطٍ وتجلية بيان، إذ لا يجمعها في المصادر والأمهات باب، ولا فصل، ولا عنوان، يضاف إلى ذلك ما استحدث في صوره المعاصرة من طرائق وأساليب عرفية يحتاج الناظر في استنباط أحكامها إلى كثير من البحث والتأمل والفهم العميق للضوابط الشرعية والمدارك الفقهية من جهة، وللأعراف السائدة في التعامل – حسب مقاصدها ومعانيها – من جهة أخرى».

ويقول الدكتور سعود الثبيتي في بحثه: القبض وأقسامه (٦/ ٦٦٠) :«وإن الباحث ليشعر حين الكتابة عن صور القبض في هذا العصر بشيء من الحرج والحذر ولاسيما فيما يتعلق بقبض الشيكات والأوراق التجارية الأخرى وتظهيرها ، والقيد على الحساب ، ولاسيما إذا كان العوضان ربويين ولكن لعلمي أن ما كتبته سيعرض على علماء أجلاء وخبراء اقتصاديين يصححون الخطأ ويقيدون المطلق، وما اتضح سيعمل به وما لم يتضح سيؤجل ويطلب فيه زيادة بحث وتمحيص حتى يتضح الصواب كتبت جملة من الصور ...».

(٢) انظر : مجلة مجمع الفقه (٦/ ٧٥٢).

أسباب اختيار الموضوع:

ومما دفعني لاختيار هذا الموضوع جملة من الأسباب أبرزها:

أولاً: عدم اطِّلاعي على دراسةٍ وافيةٍ جمعت شتات الموضوع، ولَمَّت أحكامه مع معاصرته، ومزيد الحاجة إليه.

ثانياً: حاجة المختصين في المؤسسات المالية من البنوك والمصارف إلى بيان أحكام القبض الحكمي في صوره المعاصرة كما أكده لي غير واحد من أهل الاختصاص ، و عدد من الفقهاء أعضاء اللجان الشرعية في البنوك لا سيما وأن القبض الحقيقي فيها أضحى أمراً نادراً مما دفعني وبقوة للكتابة في هذا الموضوع .

ثالثاً: اهتمامي الشخصي بهذا الموضوع ، ورغبتي الملحة في بحثه .

أهداف الموضوع :

تهدف هذه الدراسة إلى الآتي:

أولاً : التأصيل العلمي لأحكام القبض الحكمي في الأموال ، وبيان أبرز صوره عند الفقهاء.

ثانياً : الإسهام في دراسة الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الأموال ، و ما يكتنفها من إشكالات ، و بيان الحكم الشرعي حيالها .

ثالثاً: لَمُّ شتات موضوع القبض الحكمي في الأموال ، وصوره المعاصرة في رسالة علمية تعين طلبة العلم عند الرجوع إليها ؛ فإنَّ ذلك من مقاصد التأليف .

الدراسات السابقة :

بعد البحث والاستقصاء في مظان هذا الموضوع ، وسؤال أهل الاختصاص ، والاستعانة بمحركات البحث ظفرت بالدراسات الآتية :

١- القبض وأحكامه في الفقه الإسلامي ، أو القبض وأثره في عقود المعاوضات والتبرعات والتوثيقات والالتزامات المالية في الفقه الإسلامي ، للدكتور عبدالله بن محمد

الربعي ، وأصله رسالة دكتوراه بالمعهد العالي للقضاء للعام الجامعي (١٤١٩هـ).

وهذه الدراسة عني باحثها بأحكام القبض الحقيقي في غالب أبواب الفقه فهي نظرة فقهية عامة لمسائل القبض في هذه الأبواب، وقد تعرض لبعض صور القبض الحكمي التي ذكرتها في خطة البحث، وهي:

- قبض الشيكات .
- القبض بالقيد المصرفي ويشمل : بيع العملات ، البطاقات المصرفية الائتمانية.
- القبض في الحوالة المصرفية .
- القبض في وسائل الاتصال الحديثة .

وما عدا ذلك فلا تتفق الرسالة مع خطة البحث في شيء من المسائل.

٢- التقابض في الفقه الإسلامي وأثره على البيوع المعاصرة ، للباحث: علاء الدين الجنكو، رسالة ماجستير بجامعة أم درمان للعام الجامعي(١٤٢٣هـ) .

وهذه الدراسة عني باحثها بالجانب التأصيلي للقبض الحقيقي وأنواعه على سبيل الإجمال ثم ذكر صوراً للقبض في البيوع المعاصرة، والمسائل المشتركة بين هذه الرسالة وخطتي للبحث هي:

- القبض في الأوراق التجارية .
- القبض في الأوراق المالية .
- القبض في الحوالة المصرفية .
- القبض في التسجيل العقاري .
- القبض في وسائل الاتصال الحديثة .
- القبض في النقد الالكتروني .
- القبض في الاعتماد المستندي .

ويلحظ على هذه الدراسة أنها تعرضت لصور القبض التي أوردتها على وجه الإيجاز ومن ذلك :

١- في ا لأوراق المالية لم يبين الباحث كيف يتم نقل الملكية فيها وكذلك الحال في الأوراق التجارية .

٢- لم يتعرض للخلاف في بعض هذه الصور وإنما ذكر رأيه فقط : كقبض الشيك ، و النقود الالكترونية.

٣- القبض الحكمي للأموال وتطبيقاته في المعاملات المصرفية المعاصرة، للدكتور/ نزيه حماد[1] .

والمسائل المشتركة بين هذا البحث وخطتي للبحث هي :

- كيفية القبض في المنقول والعقار.
- قبض الدين ويشمل : المقاصة ، الصرف ، جعل الدين رأس مال سلم ، رهن الدين .
- قيام القبض السابق مقام القبض اللاحق .
- تنزيل الإتلاف للعين مقام قبضها .
- النظر إلى الجزاف في بيعه وأنه قبض له .
- التطبيقات الفقهية المعاصرة وقد ذكر منها: القيد المصرفي ، الحوالة المصرفية، قبض الشيك .

ويلحظ على هذا البحث أنه تعرض لهذه المسائل على سبيل الإيجاز والاختصار، فإن صفحات الكتاب لم تتجاوز ثلاثاً وثلاثين صفحة .

---

(١) وهو بحث ضمن كتابه: قضايا فقهية معاصرة ، دار القلم(١٤٢٠هـ)، وأصله بحث قدمه لمجمع الفقه الإسلامي في الدورة السادسة (١٤١٠هـ) ، وكان بعنوان :(القبض الحقيقي والحكمي قواعده وتطبيقاته في الفقه الإسلامي) .

٤- أحكام القبض في العقود أو الحيازة في العقود، للدكتور نزيه حماد، طبع مكتبة دار البيان.

ومضمون الكتاب إنما هو في القبض الحقيقي، وقد صرح المؤلف بأن القبض والحيازة عنده شيء واحد[1]، والمسائل المشتركة بين هذا البحث وخطتي للبحث هي:

- أقسام القبض في العقود.
- كيفية القبض في المنقول والعقار.
- آثار القبض في العقود.

وما عدا ذلك فلا يتفق البحث مع خطتي للبحث في شيء من المسائل.

٥- القبض وأثره في العقود، للباحث: منصور عبد الطيف صوص، رسالة ماجستير بجامعة النجاح الوطنية بدولة فلسطين للعام الجامعي(١٤٢٠هـ).

والمسائل المشتركة بين هذا البحث وخطتي للبحث هي:

- أقسام القبض باعتبار الكيفية (منقول وعقار).
- حقيقة القبض الحكمي صفحة (٦٨) فقط.
- اتحاد القابض والمقبض.
- قبض الدين ويشمل: المقاصة والصرف فقط.
- أقسام القبض باعتبار العقود.
- أثر القبض في العقود.
- ذكر أربعاً من الصور المعاصرة للقبض الحكمي، وهي: الاعتماد المستندي، والأوراق التجارية (الشيك فقط)، والحوالة المصرفية، والأوراق المالية (الأسهم فقط).

---

(١) انظر: (٤٠).

وما عدا ذلك فلا يتفق البحث مع خطتي للبحث في شيء من المسائل .

٦- قبض الأموال وأثره في عقود المعاوضات والتبرعات ، للباحث: محمد أحمد صباح، رسالة دكتوراه ملغاة بكلية الشريعة بالرياض عام(١٤٠٩هـ) .

والمسائل المشتركة بين هذه الرسالة وخطتي للبحث هي:

- التخلية.
- الصرف .
- رهن الدين .

وما عدا ذلك فلا تتفق هذه الرسالة مع خطتي للبحث في شيء من المسائل.

٧- قبض الأموال في عقود المعاوضات بين الحسي- والحكمي - دراسة فقهية مقارنة بالقانون التجاري- ، للباحث:عبد العزيز بن محمد العوضي ، رسالة دكتوراه بكلية الشريعة والقانون بدمنهور في مصر(١٤٢٣هـ).

والمسائل المشتركة بين هذه الرسالة وخطتي للبحث هي:

- حقيقة القبض الحكمي في لغة الفقه والقانون فقط .
- القبض بطريق التفاعل مع الخدمات المصرفية للبنوك.
- القبض عن طريق وسائل الاتصال الحديثة.

وما عدا ذلك فلا تتفق هذه الرسالة مع خطة البحث في شيء من المسائل.

٨- القبض صوره وبخاصة المستجدة منها ، مجموعة بحوث قدمت لمجمع الفقه الإسلامي حين دراسته لهذا الموضوع عام (١٤١٠هـ).

وهذه البحوث على قسمين :

أ- قسم قصر البحث على مسائل خاصة في القبض الحقيقي ، كبيع المبيع قبل قبضه، أو تعريف القبض الحقيقي وأنواعه، وهذه البحوث هي:

(بحث د/ عبداللطيف الفرفور، وبحث د/ عبدالسلام العبادي ، وبحث

د/ محمد رضا العاني ، وبحث د/ الصديق الضرير).

ولهذا رأى بعض المشاركين في المجمع عدم الاستعجال في إصدار قرار في هذا الموضوع نظراً؛ لأن البحوث المقدمة لم تعالج الموضوع وتحصر صوره المعاصرة[1].

ب- وقسم آخر من البحوث ذكر بعض الصور المعاصرة للقبض الحكمي وهي:

(بحث د/ عبدالله محمد، ذكر قبض الشيك فقط ، وبحث د/ علي القرة داغي، ذكر الاعتماد المستندي ، وصرف النقود فقط ، وبحث د/ سعود الثبيتي، ذكر قبض الشيك، والاعتماد المستندي، والحوالة المصرفية ، والأسهم والسندات فقط ، وبحث الشيخ عبدالله المنيع، ذكر قبض الشيك والحوالة فقط، وبحث د/ نزيه حماد، وهو البحث الذي تكلمنا عنه في الدراسة الثالثة من الدراسات السابقة).

٩- المعاوضة عن الحقوق المالية ونقلها في الفقه الإسلامي ، للدكتور : فهد بن خلف المطيري ، وأصله رسالة دكتوراه بكلية الشريعة بالرياض للعام الجامعي(١٤٢٤هـ).

والمسائل المشتركة بين هذه الرسالة وخطتي للبحث هي:

- حق البقاء في الوظيفة.
- حق استحقاق خدمة الهاتف والكهرباء.
- حق التأليف.
- حق التقدم على صندوق التنمية العقاري .

ويلحظ هنا أن الباحث ركز الحديث على المعاوضة عن هذه الحقوق، لكنه لم يفصح

---

(١) انظر : مجلة مجمع الفقه (٦/ ٧٥٢) .

عن كون هذه الصور تمثل جانباً آخر من الدراسة الفقهية وهي أنها صور معاصرة للقبض الحكمي في الأموال، وهو الأمر الذي قصدته بالدراسة الفقهية عند ذكر هذه الصور ضمن خطة البحث .

هذا وقد رجعت إلى عدد من المؤلفات المعاصرة واستفدت من بعضها في التخطيط للموضوع، ككتاب المعاملات المالية المعاصرة لـ د/ محمد شبير ، وكتاب التجارة الالكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي لـ د/ سلطان الهاشمي ، وغيرهما من المؤلفات نفع الله بجهود الجميع.

هذه جميع الدراسات التي وقفت عليها حول هذا الموضوع ، وبعد البحث والمقارنة توصلت إلى أهمية هذا الموضوع للكتابة فيه على ضوء خطة البحث .

إذا تقرر هذا فإنه يتضح مما سبق أنني انفردت عن الدراسات السابقة بمباحث تحت بعضها مجموعة من المسائل أذكرها مجملة هنا ، وأذكر تفصيلاتها في خطة البحث دفعاً للتكرار، وهي :

في الجانب التأصيلي انفردت بالآتي :

- حقيقة القبض الحكمي في الأموال وبيان مسالك العلماء فيه .
- الألفاظ ذات الصلة للقبض الحكمي في الأموال .
- الفرق بين المعاني الحقيقية والحكمية .
- أقسام القبض الحكمي باعتبار المقدر لوجوده .
- أقسام القبض الحكمي باعتبار وجوده في الأموال .
- النظرة العامة في مشروعية المسائل الفقهية الحكمية .
- حكم العمل بالقبض الحكمي في الأموال .
- صور القبض الحكمي عند الفقهاء عدا الصور التي اشتركت فيها مع الدراسات السابقة.

- الضوابط الفقهية للقبض الحكمي في الأعيان، والديون، والمنافع، والحقوق.
- ضوابط العمل بالقبض الحكمي في الأموال .
- المقصد الشرعي من العمل بالقبض الحكمي .
- أسباب القبض الحكمي في الأموال .
- أثر القبض الحكمي في الأموال في العقد الفاسد .

في جانب الصور المعاصرة للقبض الحكمي انفردت بالآتي :

- بطاقة الحساب الجاري .
- المقاصة المصرفية .
- البيع الموازي للعملات .
- السلم الموازي .
- تداول السلع والبضائع ضمن الأوراق المالية.
- تداول أذونات الخزانة ضمن الأوراق المالية.
- تداول شهادات الإيداع ضمن الأوراق المالية .
- تداول الأوراق التجارية عن طريق التظهير.
- تداول الأوراق التجارية عن طريق التسليم.
- تسليم الثمن والمثمن في العقد الالكتروني .
- العقد على الاسم التجاري .
- العقد على حق التأليف .
- العقد على الحيز الإعلاني .
- العقد على حق الخلو ، وأنواعه.
- حق التقدم على صندوق التنمية العقاري .
- حق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء .

- حق البقاء في الوظيفة .
- المشاركة المتناقصة .
- تداول الوحدات في الصناديق الاستثمارية .
- تداول الوحدات في صكوك المقارضة .
- القبض الحكمي للمال عند حدوث التضخم في الأوراق النقدية.
- القبض الحكمي للمال في الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة.
- الصكوك العقارية .
- سندات الشحن ، وما يلحق بها .

في جانب الدراسة التطبيقية: انفردت فيه بالآتي :

- نموذج للقبض الحكمي في البطاقات البنكية .
- نموذج للقبض الحكمي في الاعتماد المستندي .
- نموذج للقبض الحكمي في تسليم الثمن والمثمن في العقد الالكتروني.
- نموذج للقبض الحكمي في الصكوك العقارية .
- نموذج للقبض الحكمي في سندات الشحن .
- نموذج للقبض الحكمي في الأوراق التجارية .
- نموذج للقبض الحكمي في العلامة التجارية .
- نموذج للقبض الحكمي في المشاركة المتناقصة .
- نموذج للقبض الحكمي في تداول الأسهم .
- نموذج للقبض الحكمي في الوحدات في الصناديق الاستثمارية .

منهج البحث :

لقد اتبعت في بحث هذا الموضوع المنهج الآتي :

١- أصوِّر المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ليتَّضح المقصود من

دراستها.

٢- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة.

٣- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتَّبع ما يأتي:

أ- تحرير محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محلَّ خلاف، وبعضها محلَّ اتفاق.

ب- ذكر الأقوال في المسألة، وبيان من قال بها من أهل العلم، ويكون عرض الخلاف حسب المذاهب الفقهية: (الحنفية، ثم المالكية، ثم الشافعية، ثم الحنبلية).

ج- إذا لم أقف في المسألة على مذهبٍ ما فأَسْلُكُ بها مسلك التخريج.

د- توثيق الأقوال من كتب أهل المذهب نفسه.

هـ- استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة، وذكر ما يرد عليها من مناقشات، وما يجاب به عنها إن وجدت.

و- الترجيح مع بيان سببه.

٤- الاعتماد على أمهات المصادر، والمراجع الأصيلة في التخريج، والتحرير، والتوثيق، والجمع.

٥- التركيز على موضوع البحث وتجنُّب الاستطراد.

٦- العناية بضرب الأمثلة خاصة الواقعية.

٧- تجنُّب ذكر الأقوال الشاذة.

٨- العناية بدراسة ما جد من قضايا مما له صلة واضحة بالبحث.

٩- ترقيم الآيات القرآنية وبيان سورها.

١٠- تخريج الأحاديث وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها إن لم تكن في الصَّحيحين، أو أحدهما، فإن كانت كذلك فأكتفي حينئذٍ بتخريجها.

١١- تخريج الآثار من مصادرها الأصيلة والحكم عليها.

١٢- التعريف بالمصطلحات وشرح الغريب.

١٣- العناية بقواعد اللغة العربية، والإملاء، وعلامات الترقيم.

١٤- الترجمة للأعلام غير المشهورين .

١٥- الالتزام عند دراسة النماذج التطبيقية بضوابط الدراسة الفقهية التطبيقية ، وتشمل الآتي:

- أن يكون اختيار العينات شاملاً لجونب الدراسة النظرية قدر الإمكان.
- ألا يقل عدد عينات الدراسة في الحد الأدنى فيما عدا اللوائح والأنظمة عن ثلاث عينات[1] إذا كانت صور التطبيق متعددة.
- أن تكون العينات صالحة للتطبيق مع بيان معيار الاختيار لها.
- تكون عينات التطبيق على ما هو معمول به في المملكة العربية السعودية ما أمكن ذلك .

١٦- تكون الخاتمة عبارة عن ملخَّص للرسالة، وتعطي فكرة واضحة عن ما تضمنته الرسالة، مع إبراز أهم النتائج .

١٧- إتباع الرسالة بالفهرس المتعارف عليه، ويشمل:

- فهرس الآيات .
- فهرس الأحاديث.
- فهرس الآثار .
- فهرس الأعلام.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

---

(١) وقد وضعت عشر عينات (نماذج) .

تقسيمات الخطة :

تتكون خطة البحث من: مقدمة ، وبابين ، وخاتمة ، وفهرس .

المقدمة : وفيها : أهمية الموضوع ، وأسباب اختياره ، وأهداف الموضوع ، والدراسات السابقة ، ومنهج البحث ، وتقسيماته .

الباب الأول : التأصيل العلمي لحقيقة القبض الحكمي في الأموال ، ومسائله ، وفيه فصلان :

الفصل الأول : حقيقة القبض الحكمي في الأموال ، وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : حقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المفرد ، وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : المراد بـ(القبض) لغة واصطلاحاً .

المطلب الثاني : المراد بـ(الحكمي) لغة واصطلاحاً .

المطلب الثالث : المراد بـ(الأموال) لغة واصطلاحاً .

المبحث الثاني : حقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المركب ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : مسالك الفقهاء في ذكر حقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المركب .

المطلب الثاني : الألفاظ ذات الصلة بحقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المركب .

المبحث الثالث : الفرق بين المعنى الحكمي وما يقابله ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : الفرق بين المعنى الحكمي والمعنى الفعلي .

المطلب الثاني : الفرق بين المعنى الحكمي والمعنى الحقيقي .

الفصل الثاني: التأصيل العلمي لمسائل القبض الحكمي في الأموال، وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول : تقسيمات القبض الحكمي في الأموال ، وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: أقسام القبض الحكمي في الأموال باعتبار اشتراطه في العقود.

المطلب الثاني : أقسام القبض الحكمي في الأموال باعتبار المقدِّر لوجوده .

المطلب الثالث : أقسام القبض الحكمي باعتبار وجوده في الأموال .

المبحث الثاني : العمل بالقبض الحكمي في الأموال ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : نظرة عامة في مشروعية المسائل الفقهية الحكمية .

المطلب الثاني : حكم العمل بالقبض الحكمي في الأموال .

المطلب الثالث : ضوابط العمل بالقبض الحكمي في الأموال .

المطلب الرابع : المقصد الشرعي من العمل بالقبض الحكمي في الأموال .

المبحث الثالث : صور القبض الحكمي في الأموال عند الفقهاء، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : صور القبض الحكمي في أعيان الأموال ، **وفيه ثمان مسائل :**

المسألة الأولى : التخلية والتخلي .

المسألة الثانية : تولي طرفي العقد .

المسألة الثالثة : الكتابة .

المسألة الرابعة : إتلاف المعقود عليه .

المسألة الخامسة : قيام القبض السابق مقام القبض اللاحق .

المسألة السادسة : تنضيض المال قبل مقاسمتة .

المسألة السابعة : النظر إلى المبيع الجزاف .

المسألة الثامنة: الضوابط الفقهية المتعلقة بالقبض الحكمي في أعيان الأموال.

المطلب الثاني : صور القبض الحكمي في الديون ، **وفيه سبع مسائل :**

المسألة الأولى : بيع الدين .

المبحث الخامس : أثر القبض الحكمي في الأموال ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : أثر القبض الحكمي في الأموال في العقد الصحيح .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الأموال في العقد الفاسد .

الباب الثاني : الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الأموال ، وفيه ستة فصول :

الفصل الأول : الصور المعاصرة للقبض الحكمي في أعيان الأموال ، وفيه سبعة مباحث :

المبحث الأول : البطاقات البنكية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالبطاقات البنكية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في البطاقات البنكية .

المبحث الثاني : الاعتماد المستندي ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالاعتماد المستندي .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الاعتماد المستندي .

المبحث الثالث : العقد الالكتروني ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالعقد الالكتروني .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في العقد الالكتروني ، **وفيه مسألتان:**

المسألة الأولى: أثر القبض الحكمي في تسليم الثمن في العقد الالكتروني .

المسألة الثانية: أثر القبض الحكمي في تسليم المثمن في العقد الالكتروني .

المبحث الرابع: التضخم في الأوراق النقدية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالتضخم في الأوراق النقدية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في التضخم في الأوراق النقدية .

المبحث الخامس : الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة، وفيه مطلبان:

المطلب الأول : المراد بالشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة .

المبحث السادس : الصكوك العقارية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالصكوك العقارية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الصكوك العقارية .

المبحث السابع : سندات الشحن ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بسندات الشحن .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في سندات الشحن .

الفصل الثاني: الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الديون ، وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : القيد المصرفي ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : الحوالة المصرفية ، **وفيه مسألتان :**

المسألة الأولى : المراد بالحوالة المصرفية .

المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في الحوالة المصرفية .

المطلب الثاني : المقاصة المصرفية ، وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : المراد بالمقاصة المصرفية .

المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في المقاصة المصرفية .

المبحث الثاني : العقد الموازي ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : البيع الموازي للعملات ، **وفيه مسألتان :**

المسألة الأولى : المراد بالبيع الموازي للعملات .

المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في البيع الموازي للعملات .

المطلب الثاني : السلم الموازي ، **وفيه مسألتان :**

المسألة الأولى: المراد بالسلم الموازي .

المسألة الثانية: أثر القبض الحكمي في السلم الموازي .

المبحث الثالث: السندات المالية ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول: تداول السندات في سوق الأوراق المالية ، **وفيه مسألتان :**

المسألة الأولى : المراد بالسندات في سوق الأوراق المالية .

المسألة الثانية: أثر القبض الحكمي في تداول السندات في سوق الأوراق المالية.

المطلب الثاني : تداول أذونات الخزانة ، وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : المراد بأذونات الخزانة .

المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في تداول أذونات الخزانة.

المطلب الثالث : تداول شهادات الإيداع ، وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : المراد بشهادات الإيداع .

المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في تداول شهادات الإيداع .

المطلب الرابع : تداول أوراق السلع والبضائع ، وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : المراد بأوراق السلع والبضائع .

المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في تداول أوراق السلع والبضائع .

المبحث الرابع : الأوراق التجارية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: المراد بالأوراق التجارية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الأوراق التجارية ، **وفيه مسألتان :**

المسألة الأولى : تداول الأوراق التجارية ، **وفيها فرعان:**

الفرع الأول: تداول الأوراق التجارية عن طريق التظهير .

الفرع الثاني: تداول الأوراق التجارية عن طريق التسليم .

المسألة الثانية : خصم الأوراق التجارية .

الفصل الثالث : الصور المعاصرة للقبض الحكمي في المنافع ، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الخامس : المشاركة المتناقصة ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالمشاركة المتناقصة .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في المشاركة المتناقصة .

الفصل الخامس : الصور المعاصرة للقبض الحكمي والتي تدخل في أكثر من نوع من الأموال ، وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول: الأسهم في سوق الأوراق المالية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: المراد بالأسهم في سوق الأوراق المالية .

المطلب الثاني: أثر القبض الحكمي في تداول الأسهم .

المبحث الثاني: الوحدات في الصناديق الاستثمارية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: المراد بالوحدات في الصناديق الاستثمارية .

المطلب الثاني: أثر القبض الحكمي في تداول الوحدات في الصناديق الاستثمارية.

المبحث الثالث: صكوك المقارضة ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بصكوك المقارضة .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في تداول صكوك المقارضة .

الفصل السادس : دراسة تطبيقية لأهم صور القبض الحكمي المعاصرة ، وفيه عشرة مباحث:

المبحث الأول : نموذج للقبض الحكمي في البطاقات البنكية .

المبحث الثاني : نموذج للقبض الحكمي في الاعتماد المستندي .

المبحث الثالث : نموذج للقبض الحكمي في تسليم الثمن والمثمن في العقد الإلكتروني.

المبحث الرابع : نموذج للقبض الحكمي في الصكوك العقارية .

المبحث الخامس : نموذج للقبض الحكمي في سندات الشحن .

المبحث السادس : نموذج للقبض الحكمي في الأوراق التجارية .

المبحث السابع : نموذج للقبض الحكمي في العلامة التجارية .

المبحث الثامن : نموذج للقبض الحكمي في المشاركة المتناقصة .

المبحث التاسع : نموذج للقبض الحكمي في تداول الأسهم .

المبحث العاشر : نموذج للقبض الحكمي في الوحدات في الصناديق الاستثمارية.

ثم الخاتمة وفيها ملخص البحث ، وأهم النتائج والتوصيات .

ثم الفهرس ، ويشمل : - فهرس الآيات - فهرس الأحاديث - فهرس الآثار - فهرس الأعلام - فهرس المصادر والمراجع - فهرس الموضوعات.

هذا ومن أبرز المعوقات التي واجهتني في دراسة هذه الخطة هو صعوبة الوصول إلى المعلومات الدقيقة في المسائل المعاصرة ، فلقد واجهت إحراجاً شديداً في طلب ذلك والحصول على النماذج المطلوبة، ولكن لطف الله ﷻ بي كان أكبر من ذلك ، فله الحمد والشكر، ولقد وضعت بعض التوصيات التي أراها مناسبة للتخفيف على الباحثين في هذا الأمر ، وتشجيعهم على الكتابة في المسائل الفقهية المعاصرة.

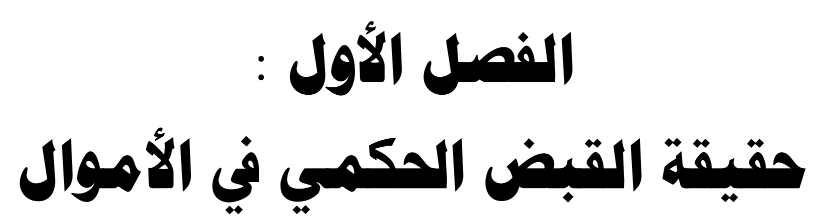
الباب الأول:

التأصيل العلمي لحقيقة القبض الحكمي في الأموال ومسائله،

وفيه فصلان:

الفصل الأول: حقيقة القبض الحكمي في الأموال.

الفصل الثاني: التأصيل العلمي لمسائل القبض الحكمي في الأموال.



وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : حقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المفرد.

المبحث الثاني : حقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المركب.

المبحث الثالث : الفرق بين المعنى الحكمي وما يقابله.

المبحث الأول :

حقيقة القبض الحكمي في الأموال

باعتبار المعنى المفرد

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : المراد بـ(القبض) لغة واصطلاحاً .

المطلب الثاني : المراد بـ(الحكمي) لغة واصطلاحاً .

المطلب الثالث : المراد بـ(الأموال) لغة واصطلاحاً .

المطلب الأول: المراد بالقبض لغة واصطلاحاً .

القبض من الألفاظ الشائعة في اللغة العربية، فقد جاء التصريح به واستعماله في القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، وكلام العرب ، و باستقراء ما ذكره أهل العربية وعلماء الشريعة فإنه يمكن أن ترجع هذه الاستعمالات إلى المعاني الآتية[1]:

المعنى الأول: أن القبض يطلق على الأخذ ، يقال: قبضت مالي أي: أخذته باليد ملامسةً، فإن كان الأخذ بجميع الكف قيل: قبضاً، وإن كان بأطراف الأصابع قيل: قبصاً –بالصاد –، وقيل: بالضاد أيضاً، والأول أشهر.

وقد يفرق بعض العلماء فيرى أن الأخذ لا يكون إلا بغير حق، بخلاف القبض فإنه لا يكون إلا بحق، وقال بعضهم: بل الأخذ قد يكون بحق، والسياق يحدد ذلك[2].

المعنى الثاني: أن القبض يطلق على الجمع والامتناع، يقال: قَبْض اليد على الشيء: جمعها بعد تناوله، وقَبْضها عن الشيء: جمعها قبل تناوله، ومن الثاني قوله تعالى: ﴿وَيَقْبِضُونَ أَيْدِيَهُمْ﴾[التوبة: ٦٧] ، أي: يمتنعون من الإنفاق في سبيل الله[3].

المعنى الثالث: أن القبض يطلق على الحوز وتأكد الملك، ومنه قوله تعالى: ﴿وَالْأَرْضُ جَمِيعًا قَبْضَتُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ﴾[الزمر: ٦٧] وهو قبض حقيقي يليق بجلاله وعظمته[4]، خلافاً لما ذكره بعض المفسرين من أنه: كناية عن قدرته وإحاطته بجميع مخلوقاته[5]، ويمكن أن يرجع هذا المعنى إلى المعنيين السابقين على ضوء التفسير

(١) انظر: مقاييس اللغة (٥/ ٥٠) ، لسان العرب (٧/ ٢١٣) ، تاج العروس(١٩/ ٥)، للجميع مادة (قبض).

(٢) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

(٣) انظر: زاد المسير(٣/ ٤٦٧).

(٤) انظر: تفسير القرآن العظيم (٤/ ٦٣).

(٥) انظر: الجامع لأحكام القرآن (١٥/ ٢٧٧).

الصحيح للآية.

المعنى الرابع: أن القبض يطلق على الانقباض، وأصله في جناح الطائر، يقال: قبض الطائر جناحه إذا جمعه[1]، ومنه قوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَرَوْا إِلَى الطَّيْرِ فَوْقَهُمْ صَافَّاتٍ وَيَقْبِضْنَ مَا يُمْسِكُهُنَّ إِلَّا الرَّحْمَٰنُ﴾ [الملك: ١٩].

وذكر بعض اللغويين أن المعنى هنا هو: الإسراع[2]، وهذا فيه عندي نظر؛ لأنه على هذا التقدير يكون القبض هنا من باب المجاز، والعلاقة هي الكناية عن المسبَّب - وهو الإسراع - عن سببه - وهو جمع الجناح - والأصل حمل الألفاظ على معانيها الحقيقية ما لم يكن ثمَّ صارف.

المعنى الخامس: أن القبض يطلق على التضييق، وهو خلاف البسط، ومنه قوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ﴾ [البقرة: ٢٤٥] أي: يضيق على قوم ويوسع على آخرين[3].

وهناك استعمالات أخرى للقبض عند العرب تقع على طريق المجاز كقولهم: قبض فلان على غريمه مع أن القابض غيره، وقولهم: قبض فلان إلى رحمة الله إذا تُوفِّي مع أن الجسد باقٍ[4]، إلى غير ذلك من الاستعمالات المجازية التي لا يتحقق فيها المعنى الحسي للقبض، وتعلم بدلائل السياق وقرائن الأحوال.

القبض في الاصطلاح:

هناك خلاف بين الفقهاء في معنى القبض، وتختلف تعريفاتهم له تبعاً لاعتبارهم صوراً له دون أخرى، ونحن في هذا المقام نذكر أبرز هذه التعريفات معرضين صفحاً عن كثير من الاعتراضات والاستدراكات التي لا يستدعيها المقام هنا، وبالنظر في هذه

---

(١) انظر: لسان العرب (٧/ ٢١٣)، مادة (قبض).

(٢) انظر: مقاييس اللغة (٥/ ٥٠)، مادة (قبض).

(٣) انظر: الجامع لأحكام القرآن(٣/ ٢٤٣)، فتح القدير، الشوكاني (١/ ٢٦٢).

(٤) انظر: أساس البلاغة (١/ ٤٨٩)، لسان العرب (٧/ ٢١٣)، تاج العروس (١٩/ ٥) مادة(قبض) للجميع.

التعريفات نجد أنها لا تخرج في الجملة عن ثلاثة مسالك:

المسلك الأول: حاول أصحابه أن يميزوا حقيقة القبض عن غيرها مراعين في ذلك الشروط التي يذكرها العلماء في الشيء المعرَّف قدر المستطاع، ومن هذه التعريفات التي سارت على هذا المسلك:

- ما جاء في كتاب بدائع الصنائع بأن القبض: «هو التمكن والتخلِّي وارتفاع الموانع عرفاً وعادةً حقيقةً»[1].

ومنها أيضاً:

- ما جاء في كتاب الهداية الكافية[2] من أن القبض هو: «رفع خاصية تصرف المالك[3] فيه عنه بصرف التمكن منه للمعطَى أو نائبه»[4].

ويلحظ على التعريف الثاني أنه عام، فيدخل فيه القبض الحقيقي والحكمي، بخلاف التعريف الأول فإنه نصَّ على قول (حقيقة) ليخرج بعض صور القبض الحكمي كالتخلية بين المشتري والمبيع؛ لأن من الفقهاء من يمنع صحة القبض بها[5]، وسيأتي لها مزيد بيان عند الحديث عن صور القبض الحكمي في أعيان الأموال -إن شاء الله تعالى- .

المسلك الثاني: وقد حاول أصحابه أن يذكروا صوراً للقبض ثم يبينوا كيفية تحقق القبض فيها، ومن هذه التعريفات التي سارت على هذا المسلك:

- ما جاء في كتاب المغني لابن قدامة بقوله: «وقبض كل شيء بحسبه، فإن كان مكيلاً

(١) (٥/ ١٤٨).

(٢) المعروف بشرح حدود ابن عرفة.

(٣) وردت فيه: (الملك)، ولعل الصواب ماذكر.

(٤) (٣/ ٣٤١)، وانظر: القوانين الفقهية (١/ ٢١٣)، الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٢/ ٢٥٨).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٤)، رد المحتار (٤/ ٥٦١)، المغني لابن قدامة (٤/ ٤١٩).

أو موزوناً بيع كيلاً أو وزناً فيقبضه بكيله أو وزنه»[1]. وغيره من التعريفات التي سارت على نحو ماذكره[2].

وهذا المسلك قد عني بذكر صور القبض الحقيقي فقط، فلم يسلم من الإشكال الذي وقع فيه بعض أصحاب المسلك الأول، وأيضاً لم يبين حقيقة المحدود، مع ما يلزم عليه من الإطالة في استقصاء الصور.

المسلك الثالث: حاول أصحابه أن يجمعوا بين المسلكين السابقين، وكأنهم أرادوا ذكر تعريف يجمع صور القبض الحقيقي والحكمي لاتحاد أحكامهما في الجملة، ومن هذه التعريفات التي سارت على هذا المسلك:

- ما جاء في كتاب البهجة شرح التحفة بأن القبض: «نقل التصرف فيه عن الشيء المستحق إقباضه بما ينقل عنه بجعله تحت يده، وما لا ينقل فبصرف التصرف فيه عن مالكه»[3].
- وما جاء في كتاب التقابض في الفقه الإسلامي بأنه: «التخلية أو المناولة من العاقد والمعقود عليه – في غير الطعام – على وجهٍ يتمكن من التسلُّم بلا مانع، ولا حائل حسب العرف»[4].

وقوله: «في غير الطعام» لأنه يجب فيه النقل أو التحويل، أو الكيل، أو الوزن[5]، لكن يشكل عليه أن المناولة هي نقلٌ أيضاً فلا يتم له الاحتراز على وجهه.

وبالجملة فإن تعريفات القبض هنا كلها تدور حول تسليم الثمن والمثمن ثم

---

(١) (٤/ ٩٠).

(٢) انظر: البحر الرائق (٦/ ١٢٨)، الحاوي الكبير (٥/ ٢٢٧)، مغني المحتاج (٢/ ٦٩)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٠٨).

(٣) (١/ ٢٧٠).

(٤) (٢٨).

(٥) المرجع السابق.

تحقيق هذا المناط على آحاد الصور، ومتى يعتبر قبضاً في بعضها دون الآخر .

على أنه مهما يكن من أمر فإنه يمكن القول بأن أقرب هذه التعريفات إلى حقيقة المحدود مع توافر الشروط فيها – في الجملة – هو ما ذكره أصحاب المسلك الثالث.

وبعد عرض هذه المسالك الثلاثة فإنه يلحظ أن المعنى اللغوي أعم وأوسع من المعنى الاصطلاحي ولا عكس.

والله أعلم

المطلب الثاني: المراد بالحكمي لغة واصطلاحاً.

من ألفاظ عنوان الرسالة: (الحكمي) وهو اللفظ التالي للفظ (القبض) وقد سبق بيان اللفظ الأول واستقصاء الكلام فيه، وحان البدء لبيان اللفظ الثاني فأقول:

معناه في اللغة:

الحكمي: نسبة إلى الحكم، ومادته تطلق على معانٍ أبرزها الآتي:

المعنى الأول: أن الحكم هو القضاء في الشيء مطلقاً، وأصل القضاء المنع، يقال: حكم عليه بالأمر حكماً وحكومة إذا منعه فلم يقدر على الخروج، وقيل: هو القضاء بالعدل، فهو أخص من سابقه، وهذا الاستعمال الأخير أشهر في عرف الناس.

المعنى الثاني: أن الحكم يطلق على الإتقان، يقال: أحكم الشيء: أتقنه، واحتكم الشيء: صار محكماً وموثقاً[1].

المعنى الثالث: أن الحكم يطلق على إسناد شيء لشيء آخر سلباً أو إيجاباً، يقال: الحكم في هذه المسألة الوجوب، أو التحريم، ويدل عليه قول الفقهاء: «بابٌ في تصرفات الغاصب الحكمية» أي: التي لها حكم من صحة أو فساد[2].

معناه في الاصطلاح:

يلحظ على ضوء ما سبق أن قول العرب: (حكمي) متعلق بالمعاني لا بالذوات، ولهذا يقال: (قبض حقيقي وحكمي)، ويقال: (نجاسة حقيقية وحكمية)، ولهذا اتجهت التعريفات الاصطلاحية عند العلماء إلى توصيف هذا المعنى الحكمي وكيفية الإسناد إليه، ولنذكر الآن طرفاً من تعريفات العلماء للمعنى الحكمي معرضين صفحاً

---

(١) انظر: المصباح المنير (١/ ١٤٥)، القاموس المحيط (١/ ١٤١٥)، تاج العروس (٣١/ ٥١٠)، المعجم الوسيط (١/ ١٩٠) مادة (حكم) للجميع.

(٢) انظر: الكليات (٣٨٠)، وانظر: فتح القدير شرح الهداية (٦/ ٣٧٠)، المغني لابن قدامة (٥/ ١٥٩)، التلخيص في أصول الفقه (٣/ ٤٥)، المسوَّدة (١/ ٤٤٥).

عن كثير من الاعتراضات والاستدراكات التي لا يستدعيها المقام هنا:

التعريف الأول: عُرِّف المعنى الحكمي بأنه: «ما أعطي حكم غيره لأمر غير معقول المعنى»[1].

ومن ذلك قول الفقهاء: النجاسة على قسمين: حقيقية: كالبول والغائط، ونجاسة حكمية: كخروج الريح، وأكل لحم الجزور، والموت[2].

فالحكم هنا أمر معنوي أسند شرعاً إلى شيء حقيقي وأخذ حكمه ، فخروج الريح -على سبيل المثال- جعل موجباً للوضوء كالبول المحسوس، والأصل أن لا يُعطى خروج الريح ذلك الحكم -نقض الوضوء- ؛لأنه ليس فيه نجاسة حسية موجبة للتطهير، إلا أنه أعطي حكم المحسوس لأمر غير معلوم.

وبهذا يكون هذا التعريف للمعنى الحكمي مرادفاً لقولهم (حكم تعبدي) أي: غير معلَّل بعلَّة.

لكن يؤخذ على هذا التعريف أنه يوجد هناك أمور حكمية وهي معقولة المعنى أعطيت حكم المحسوسات، وسأذكر شيئاً منها عند حديثي عن التعريف الثاني.

التعريف الثاني: عُرِّف المعنى الحكمي بأنه: «إقامة الأمر مقام غيره وإعطاؤه حكم الغير لمعنى معقول أو غير معقول»[3].

فقولهم: (إقامة الأمر...) الأمر هنا هو: الحالة والشأن، وهو واحد الأمور لا الأوامر[4].

وقولهم: (إقامة الأمر مقام غيره...) ظاهره الإطلاق، فيشمل ما كان من حكم

---

(١) انظر: معجم لغة الفقهاء (١/ ١٨٤)، معجم مصطلحات أصول الفقه (١٨٥).

(٢) انظر: معجم لغة الفقهاء (١/ ١٨٤)، وانظر: تيسير التحرير (٤/ ١٤٣)، الهداية الكافية (٢/ ٣٨١)، إحكام الأحكام (١/ ١٤).

(٣) المعنى الحقيقي والمعنى الحكمي (٢٤).

(٤) انظر: التوقيف على مهمات التعاريف (٩٢).

الله ﷻ ، أو كان بفعل العالم المجتهد .

وقولهم: (لمعنى معقول) مثاله: موت الموكِّل يعتبر عزلاً للوكيل؛ لأن الموت سبب لانعدام أهلية الشخص الموكل، والأهلية شرط لصحة التصرف، وبانعدامها يعدم التصرف، فأقيم الموت مقام انعدام الأهلية، من باب إقامة السبب مقام المسبَّب، وهو أمر معقول المعنى.

والتخلية في المبيع -وهي تمكين البائع المشتري من التصرف- تعدُّ قبضاً وإن لم يتناول المبيع حقيقة؛ لأن التخلية أمر حكمي وهي سبب للقبض الحقيقي أقيمت مقامه رفعاً للحرج عن البائع إذا لم يقبض المشتري، والقاعدة الفقهية تقول: «السبب الظاهر يقوم مقام الأمر الباطن» أو «دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه»[(١)].

وقولهم: (أو غير معقول) تقدم التمثيل عليه عند الحديث عن التعريف الأول.

وهذا التعريف أدق من سابقه لمحاولته جمع أطراف المحدود قدر المستطاع .

وظاهر هذا التعريف والذي قبله أن هذا الإعطاء يشمل إقامة المعاني بعضها مكان بعض، أو إقامة المعاني مكان الذوات والمحسوسات[(٢)].

لكن قد يشكل على هذين التعريفين أنهما يشتركان مع القياس الذي يذكره علماء أصول الفقه، فغايته إلحاق أمر بأمر آخر حسيًّا كان أو معنويًّا، وحينئذٍ فما الفرق بين هاتين الحقيقتين؟

الذي يظهر لي أن بينهما عموم وخصوص وجهي ، فيجتمعان في الإلحاق بين المعاني، أو المعاني بالمحسوسات ، إذا كان سبب الإلحاق معقول المعنى، ويفترقان في الآتي:

---

(١) انظر: البحر الرائق (١/ ١٤)، مجلة الأحكام العدلية (٢٤).

(٢) انظر: مواهب الجليل (١/ ٤٤)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١/ ١٥٥) و(١/ ٣١)، بلغة السالك (١/ ١٩)، موسوعة القواعد الفقهية (٦/ ١٨٨).

أولاً: أن الإلحاق في المعنى لا يشترط فيه معرفة العلة أو سبب الإلحاق، فقد يكون أمراً تعبديًّا غير معقول المعنى؛ بخلاف القياس الذي يذكره علماء أصول الفقه فإن معرفة العلة شرط لصحة الإلحاق كما هو معلوم[1].

ثانياً: أنه في القياس الأصولي في الغالب يكون الملَحق والملَحق به من الأمور التي تدرك بالحس؛ بخلاف ما نحن فيه فإنه لا بد أن يكون الأمر الملحق أمراً معنوياً غير محسوس، ولهذا يقال: (المعنى الحكمي).

وبناء على ما سبق فإن العلاقة تظهر جلياً بين المعنى اللغوي والاصطلاحي لـ(الحكمي) في المعنى اللغوي الثالث الذي هو: (الإسناد)، وعليه فإن المعنى اللغوي أعم من الاصطلاحي ولا عكس.

والله أعلم

---

(١) انظر: أصول الشاشي (١/ ٣١٨)، كشف الأسرار (/ ٢٦٠)، اللمع في أصول الفقه (١/ ٩٦)، قواطع الأدلة (٢/ ١٢٤)، المحصول (١/ ١٢٤)، روضة الناظر (١/ ٢٧٥).

المطلب الثالث: المراد بـ (الأموال) لغة واصطلاحاً.

اللفظ الثالث والأخير من عنوان الرسالة هو (الأموال)، وعلى ضوء ما سبق نبدأ بذكر تعريفه اللغوي ثم الاصطلاحي.

معناه في اللغة:

الأموال: جمع مال، يقال: مال الرجل يمول، ويَمَال مَوْلاً ومؤولاً إذا صار ذا مال، وأصل الألف في (مال) واو (مَوَل) ثم انقلبت ألفاً لتحركها وانفتاح ما قبلها، والمال: يذكَّر ويؤنَّث، يقال: هو مالٌ، وهي مالٌ، وهو في الأصل يطلق على ما يملك من الذهب والفضة فقط، ثم أطلق على كل ما يقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق عليه من الأعيان عند العرب هي: الإبل؛ لأنها كانت أكثر أموالهم [١].

معناه في الاصطلاح:

تختلف تعريفات الفقهاء في ذكر حقيقة المال؛ نظراً لاختلافهم في بعض الصور الداخلة فيه، وسأذكر أبرز هذه التعريفات مراعياً في ذلك المنهج الذي سرت عليه في بيان لفظي: (القبض) و(الحكمي).

التعريف الأول: عرِّف المال بأنه: «ما يميل إليه الطبع، ويجري فيه البذل والمنع»[٢].

ويشكل على هذا التعريف أنه موهم؛ لعدم بيانه أيَّ الطباع المعتبرة؟، ثم ما المراد بالميل؟ إن كان الميل لأجل الادخار فإن بعض الأشياء لا تدخر وهي مال كالفواكه، وإن كان للتشهي فإن بعض الأدوية لا تُشتهى ولا يميل إليها الطبع وهي مال[٣].

---

(١) انظر: تهذيب اللغة (١٥/ ٢٨٥)، لسان العرب (١١/ ٦٣٥) كلاهما مادة (مول)، المصباح المنير (٢/ ٥٨٦) مادة (مال).

(٢) شرح التلويح (١٣/ ٤١٢).

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام (٣/ ١١٤).

التعريف الثاني: عرِّف المال بأنه: «اسم لغير الآدمي، خلق لمصالح الآدمي، وأمكن إحرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار»[1].

ويشكل على هذا التعريف أمران:

الأمر الأول: أنه أخرج الرقيق مع أنه آدمي لا يجوز قتله بلا موجِب وهو مال، ولو كان مملوكاً لسيِّده كسائر ماله يتصرف فيه باختياره لجاز ذلك.

الأمر الثاني: أنه أخرج المنفعة المباحة؛ لأنه لا يمكن إحرازها.

أجيب عن ذلك: بأن الأحكام الشرعية في مثل هذه الحال مبنية على الاعتقادات العرفية لا على الحقائق العقلية فحسب، والمنفعة مال في عرف الناس[2].

الأمر الثالث: أنه أخرج الدَّين -ولو كان على مليء- عن حيز المالية؛ لأنه لا يمكن أن يحرز.

أجيب عنه بما ذكر في الإجابة عن الأمر الثاني[3].

التعريف الثالث: عرِّف المال بأنه: «ما يباح نفعه مطلقاً واقتناؤه بلا حاجة»[4].

فقولهم: «ما يباح نفعه» أي: في جميع الأحوال، فأخرج ما يباح نفعه في بعضها كجلد الميتة المدبوغ ينتفع به في اليابسات دون المائعات على رأي بعض العلماء[5].

وقولهم: «يباح نفعه مطلقاً بلا حاجة» أخرج ما لا نفع فيه كالحشرات الضارة، أو فيه نفع محرم كالخمر، أو يباح عند الاضطرار كالأكل من الميتة، أو يباح عند الحاجة ككلب الصيد، أو الماشية، أو الزرع[6].

---

(١) رد المحتار (٤/ ٥٠٢)، وانظر: شرح التلويح (١٣/ ٤١٢).

(٢) انظر: تخريج الفروع على الأصول، الزنجاني (٢٢٦).

(٣) انظر: المنثور في القواعد (٢/ ١٦٠).

(٤) مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى (٣/ ١٢).

(٥) مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى (٣/ ١٢).

(٦) انظر: المرجع السابق.

ويظهر أن هذا التعريف الأخير أدق من سابقيه، وأكثر منهما شمولاً وإن كان لم يسلم من بعض الاعتراضات التي قيلت فيه[1]، ولكن المقصود في هذا الموضع تمييز المحدود عن غيره، ولاستقصاء مثل هذه المسائل مواضعها المعروفة.

ويتبين مما سبق مطابقة المعنى اللغوي للمعنى الاصطلاحي حسب اعتداد بعض المذاهب لمفهوم المال.

والله أعلم

---

(١) انظر: الفروق للقرافي (٣/ ٣٦٥)، الموافقات (٢/ ١٧)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٢٧)، المدخل الفقهي العام (٢/ ٣١٤).

المبحث الثاني:
حقيقة القبض الحكمي في الأموال
باعتبار المعنى المركب

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : مسالك الفقهاء في ذكر حقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المركب.

المطلب الثاني: الألفاظ ذات الصلة بحقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المركب .

المطلب الأول: مسالك الفقهاء في ذكر حقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المركب

لما فرغت من بيان المعنى الإفرادي لعنوان الرسالة ناسب أن نتحدث الآن عن المعنى المركب لهذه الحقائق الثلاث: (القبض، الحكمي، الأموال)، ولعله يتضح للقارئ شيء من حقيقة المعنى المركب بعد العرض الإفرادي لها، وبالنظر في كلام العلماء حيال هذا الأمر اتضح أن لهم في ذلك ثلاث مسالك:

المسلك الأول: حاول أصحابه تعريف القبض الحكمي في الأموال بذكر بعض صوره فقط من باب ما يسمَّى عند العلماء: التعريف بالنوع، ومن هذه التعريفات التي سارت في هذا الاتجاه الآتي:

التعريف الأول: ذُكر فيه أن القبض: «نوعان: حقيقي وهو ظاهر، وحكمي وذلك بالتخلية»[(١)].

التعريف الثاني: عُرِّف القبض الحكمي فيه بأنه: «حوز ذي ولاية لمن هي عليه»[(٢)].

ويلحظ على هذين التعريفين الآتي:

أولاً: أنهما اقتصرا على بعض صور القبض الحكمي، فهما تعريفان غير جامعين.

ثانياً: في التعريف الثاني عبَّر بالحوز عن القبض بناءً على أنه مرادف له كما هو شائع عند كثير من العلماء، وهذا فيه نظر، بل الحوز صورة من صور القبض، وسيأتي تحقيق هذه المسألة -إن شاء الله- عند الحديث عن الألفاظ ذات الصلة.

التعريف الثالث: عرِّف القبض الحكمي فيه بأنه: «التخلية برفع الموانع والتمكن

---

(١) رد المحتار (٨/ ٤٣٤)، وانظر: البحر الرائق (٦/ ٩٩).

(٢) الهداية الكافية (٢/ ٣٤٢).

من القبض»[1].

ويلحظ على هذا التعريف الآتي:

أولاً: ما سبق ذكره في الملحوظة الأولى على التعريفين السابقين.

ثانياً: أنه بصدد تعريف القبض الحكمي، وقد ذكر في التعريف لفظ: (القبض) وهذا يفضي إلى الدور، ولو أنه استبدل لفظ:(القبض) بلفظ: (التصرف) لكان في نظري أولى.

المسلك الثاني: وقد اجتهد أصحابه للوصول إلى تعريف خاص للقبض الحكمي في الأموال، وقد يذكرون أحياناً بعض صوره لإيضاح المحدود، وهذا ما عليه غالب من تصدَّى للموضوع من الباحثين المعاصرين، ومن هذه التعريفات:

التعريف الأول: عُرِّف القبض الحكمي بأنه: «القائم مقام القبض الحقيقي وإن لم يكن متحققاً في الواقع، وذلك لضرورات ومسوغات تقتضي- اعتباره تقديراً وحكماً، وترتيب أحكام القبض الحقيقي عليه»[2].

التعريف الثاني: عُرِّف القبض الحكمي بأنه: «الحيازة غير المدركة بالحس، بل لم تقع فعلاً، ولكن أعطيت حكم القبض الحقيقي ونزلت منزلته لضرورات ومسوغات تقتضي اعتباره تقديراً وحكماً»[3].

ويلحظ على هذين التعريفين الآتي:

أولاً: ما فيهما من الطول والشرح الذي يمكن الاستغناء عنه بعبارة موجزة.

ثانياً: ما فيهما من التكرار الذي لا داعي له، كذكر عبارة: (القبض الحقيقي) أكثر من مرة في التعريف الأول، وذكر عبارة (لضرورات ومسوغات) وعبارة (تقديراً

---

(١) المعاملات المالية المعاصرة لوهبة الزحيلي (٤١، ١٦٦).

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٢/ ٢٦٣ – ٢٦٤) مادة (قبض).

(٣) المعنى الحقيقي والمعنى الحكمي (١٣).

وحكماً) في التعريفين جميعاً .

ثالثاً: في التعريف الأول لم يميِّز المحدود على وجهه؛ لأنه يفترض في القارئ أن يكون ملمًّا بأحكام القبض الحقيقي حتى يعرف معنى القبض الحكمي وهذا فيه شيء من الدور؛ لأن معرفة القبض الحكمي تتوقف على معرفة القبض الحقيقي الذي لم يذكر في التعريف، وهذا من قوادح ومبطلات المعرِّفات[1].

رابعاً: في التعريف الثاني: عبَّر عن القبض بالحيازة، وهذا فيه تنبيه ذكرته عن قريب.

التعريف الثالث: عُرِّف القبض الحكمي بأنه: «القبض التقديري الذي لا يدرك بالحس كالتخلية، ويدخل فيه جميع أنواع العقار والمنقولات»[2].

وهذا التعريف -في نظري- أدق من سابقيه إلا أنه لم يسلم من بعض الملحوظات ومن ذلك:

أولاً: ما فيه من الشرح والإطالة التي لا داعي لها كقوله: «ويدخل فيه جميع...» وكأنه أراد بذلك الحديث عن صور القبض الحكمي باعتبار وجودها في الأموال إلا أنه مع ذلك فاته صور أخرى لم يذكرها: كالديون، والمنافع، والحقوق.

ثانياً: لم يذكر سبب إعطاء القبض الحكمي حكم القبض الحقيقي والذي عبَّر عنه التعريفان السابقان (بالمسوِّغ).

ثالثاً: ما ذكرته في الملحوظة الثالثة على التعريفين السابقين.

المسلك الثالث: وأكثر من يمثل هذا المسلك هم أهل القانون والأنظمة، فتجد في عباراتهم: (التسليم الحكمي، أو المعنوي، أو الاتفاقي)[3]، ويريدون به: التسليم

---

(١) انظر: شرح السلم في المنطق (٤٣).

(٢) التقابض في الفقه الإسلامي (٥٣).

(٣) انظر: القاموس الفقهي (١٢١)، أحكام البيع التقليدية (٢٢٢)، العقود المسماة عقد بيع (٢٦٢).

والقبض باتفاق العاقدين أو بحكم القانون، فيعتبر المشتري متسلِّماً للمبيع متى ما حصلت الصورة المتفق عليها بين المتعاقدين، أو حكم بذلك القانون[1].

فأصحاب هذا المسلك والمسالك السابقة بينهم عموم وخصوص وجهي:

فيجتمعون في السلعة التي وافق العرف فيها اتفاق المتعاقدين.

ويفترقون في السلعة التي خالف فيها العرف اتفاق المتعاقدين، فإذا كانت السيارة المستوردة مثلاً القبض الحكمي فيها عرفاً هو استلام البطاقة الجمركية الأصلية مع عقد البيع، فإذا اتفق المتعاقدان على سواها مما خالف العرف فإن أصحاب المسلكين الأولين يمنعون من ذلك بخلاف أصحاب المسلك الثالث، ويكون حالهم في ذلك كمتعاقدين في عقد سلم، أو صرف اتفقا على مكيال أو وزن بعينه لا يعرفه سواهما.

على أنه مهما يكن من أمر فإنه يمكن أن نصل بعد هذا العرض إلى تعريف يجمع محاسن هذه التعريفات ويجنِّب مساوئها في الجملة – كما هي العادة في مثل هذه المواضع – فإنه يقال بأن القبض الحكمي في الأموال هو: (**تنزيل مبيع ونحوه تعذَّر أخذه والتمكن من التصرف فيه حسًّا منزلة المأخوذ على ذلك الوجه لمسوِّغ شرعي**).

شرح التعريف:

يلحظ على هذا التعريف الذي ارتضيته وصفه للقبض الحكمي في الأموال بأربع قضايا:

القضية الأولى: الشيء الملَحق – بفتح اللام –.

القضية الثانية: الشيء الملَحق به.

القضية الثالثة: سبب الإلحاق .

القضية الرابعة: وجه اعتبار هذا الإلحاق.

---

(١) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

وبتمام هذه القضايا الأربع يكون معنى القبض الحكمي في الأموال ظاهراً واضحاً، فإلى بيان هذه القضايا عند شرح هذا التعريف:

قولي: (**تنزيل**) إشارة إلى أن المعرَّف – بفتح الراء المشدَّدة – مركب من صفة وموصوف ، فالموصوف هو (القبض) الذي وصف بـ (الحكمي) ، ومن معاني (الحكم) الإسناد، والإسناد لا بدَّ له من مسنِد، وهذا الإسناد: إما أن يكون منصوصاً عليه من الشارع الحكيم، أو يكون من فعل العالِم المجتهد في الأحكام الفقهية.

قولي: (**مبيعٍ ونحوه**) هذا هو الشيء الملَحق – بفتح اللام –، وفيه إشارة إلى أن القبض الحكمي كالحقيقي يدخل في كل عقد مالي بحسبه، فإن كان عقد بيع كان شرطاً لاستقراره، وإن كان عقد صرف وسَلَم كان شرطاً لصحته، وإن كان هبة أو قرضاً كان شرطاً للزومه، وإن كان في بعضها خلاف بين الفقهاء في إجزائه عن القبض الحقيقي.

وقولي: (مبيع) فيه إشارة إلى أن القبض الحكمي حينئذٍ يدخل بالأولوية في عقود المعاوضات المالية لاسيما ما كان القبض فيها شرطاً لصحتها أو لاستقرارها لخطورة الإخلال بهما على العقود ، وهو غالب ما جاءت عليه مباحث هذه الرسالة؛ لأن استقصاء جميع أنواع العقود وصور القبض الحكمي فيها يتعذَّر أو يتعسَّر، ولأن ما تقرَّر فيهما يلحق به غيرهما.

قولي: (**تعذَّر أخذه**) إشارة إلى القضية الثالثة وهي: سبب الإلحاق.

فتنزيل القبض الحكمي منزلة القبض الحقيقي لا بدَّ له من سبب وهو متعدِّد ويجمعه اسم التعذُّر، وقد يكون سبب التعذُّر: امتناع نقل المبيع كما في بيع العقار.

وقد يكون سبب التعذُّر الإفضاء إلى الصورية عند اشتراط القبض الحقيقي كما في المصارفة في الذمم.

قولي: (**تعذَّر أخذه والتمكن من التصرف فيه**) فيه إشارة إلى أن القبض الحكمي في الأموال يدخل فيما يمكن نقله وإحرازه منها لكن شق ذلك فيه ، ويشمل ما لا يمكن

إحرازه بطبيعته كالعقار، والدَّين، والمنفعة، والحق.

قولي: (**حسًّا**) بيان للقضية الثانية وهي: الشيء الملَحق به، وهو: القبض الحقيقي.

قولي: (**منزلة المأخوذ على ذلك الوجه**) إشارة إلى أن هذا التنزيل يشمل: الحكم والصفة.

فنقول مثلاً: القبض الحقيقي واجب، وكذلك القبض الحكمي واجب في مسألة من المسائل، فاشتركا في الحكم وهو: (الوجوب)، واشتركا في الوصف وهو (القبض)، لكن التنزيل هنا ليس من جميع الوجوه، بل من أكثرها، وهناك فروق دقيقة جداً بين القبضين الحقيقي والحكمي يصعب الوقوف عليها إلا بعد التأمل ، وسأذكر طرفاً منها – إن شاءالله – عند الحديث عن الفرق بين المعنى الحكمي وما يقابله .

قولي: (**لمسوِّغٍ شرعي**) بيان للقضية الرابعة والأخيرة وهي: وجه اعتبار هذا الإلحاق أو التنزيل، فهذا التنزيل للقبض الحكمي منزلة القبض الحقيقي في المال ليس جزافاً بل لا بد من اعتبار القبض الحقيقي أولاً إلا إذا وجد مسوغ شرعي تعذر معه هذا القبض فيمكن حينئذٍ اعتبار القبض الحكمي.

وهذا المسوغ يجمعه حاجة الناس واعتبار المصلحة وظهورها في هذا الأمر دون ذاك، لاسيما وأن كيفية القبض في الغالب مردها إلى عرف الناس، والعرف قابل للتبدُّل والتغيُّر.

والله أعلم

المطلب الثاني: الألفاظ ذات الصلة بحقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المركب

حينما يستقرئ الباحث كثيراً من المعاجم اللغوية والمصادر الفقهية يظفر بجملة من المفردات يكون بعضها مرادفاً لعنوان (القبض الحكمي) - فيصح التعبير عنه بها - دون البعض الآخر، وهذه الألفاظ إجمالاً هي:

اللفظ الأول: الحوز، أو الحيازة.

فيقال: (الحوز الحكمي) [١]، أو (الحيازة الحكمية) [٢].

والحوز في اللغة: مصدر للفعل: (حاز)، يقال: حاز الشيء يحوزه حوزاً إذا جمعه وضمَّه إليه، والحوز من الأرض: أن يتخذها الرجل ويبيِّن حدودها فيستحقها، ولا يكون فيها حقٌّ معه، ويقال: حاز الشيء يحوزه إذا قبضه وملكه واستبدَّ به، والحيازة والاحتياز بمعنى واحد[٣].

أما في الاصطلاح: فأكثر من يستعمل لفظ (الحوز) هم فقهاء المالكية، ويشاركهم على قلة غيرهم من فقهاء المذاهب الأخرى[٤]، وقد ذكر بعض الفقهاء وكثير من الباحثين أنه مرادف للفظ: (القبض) اصطلاحاً [٥].

---

(١) انظر: الهداية الكافية (٢/ ٣٤٢)، مواهب الجليل (٧/ ٨٥)، الشرح الكبير للدردير (٢/ ٢٥٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ٨٢).

(٢) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي (٤/ ٧٣).

(٣) انظر: لسان العرب (١٥/ ٣٤١) ، مختار الصحاح (١/ ٦٨) ، تاج العروس (١٥/ ١٢٠) مادة (حوز) في الجميع .

(٤) انظر: فتح القدير شرح الهداية (٥/ ٤٨٢)، الشرح الكبير لابن قدامة (٧/ ٣١٩)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣١/ ٢٧٤).

(٥) انظر: القوانين الفقهية (١/ ٢١٣)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٧/ ١١٠)، الاستذكار (٧/ ٢٣١)، التقابض في الفقه الإسلامي (٢٩)، القبض وأثره في العقود (٩)، أحكام القبض في العقود(٤٠) ،الحيازة =

وهذا عندي كلام لا يسلم من الاعتراض، ونظراً لشهرته أحببت أن أحقِّق الكلام فيه، وأبيِّن ما فيه من إشكال فأقول:

بالنظر في عبارات الفقهاء يجد الباحث أن لديهم استعمالات متعددة للفظ: (الحوز)، ويمكن حصر هذه الاستعمالات في الآتي:

الاستعمال الأول: أن يجعل لفظ: (الحوز) أو (الحيازة) مرادفاً للفظ: (القبض) اصطلاحاً، فيُعبَّر بأحدهما عن الآخر، ومن الأمثلة على ذلك:

- ما جاء في كتاب المبسوط: «أن القبض عبارة عن الحيازة، وهو أن يصير الشيء في حيِّز القابض»[1].
- وجاء في بدائع الصنائع: «والمراد من الحيازة القبض...»[2].
- وجاء في الاستذكار شرح الموطأ: «ومعنى الحيازة القبض...»[3].
- و جاء في القوانين الفقهية قال: «القبض هو الحوز»[4].

الاستعمال الثاني: أن يجعل لفظ: (الحوز) أو(الحيازة) مرادفاً للفظ: (المِلك)، ومن الأمثلة على ذلك:

- ما جاء في كتاب الذخيرة أثناء حديثه عن أحد المسائل قال: «فإن كان المشتري من أهل الحوز...»[5] أي: أهل الملك والتصرف في المال.
- وما جاء في كتاب منح الجليل من أن المِلك هو: «مطلق الحوز للتصرف»[6].

= وتطبيقاتها (٦٠).

(١) المبسوط للسرخسي (١٢/ ٦٥).

(٢) (٦/ ١٢٠).

(٣) (٧/ ٢٣١).

(٤) (١/ ٢١٣).

(٥) (١٠/ ١٩٢).

(٦) (٧/ ١٥١).

وهذا الاستعمال عند الفقهاء أقل من سابقه.

الاستعمال الثالث: أن يجعل (الحوز)، أو (الحيازة) صورة من صور القبض، ونوعاً من التملُّك، وهذا الاستعمال هو الغالب في عبارات الفقهاء، ومن الأمثلة على ذلك:

- ما جاء في كتاب المدونة عند المالكية: «قلت أرأيت إن وهبت لرجل أرضاً كيف يكون القبض؟... قال: الحيازة، إذا حازها فقد قبضها»[1].
- وجاء في كتاب الذخيرة عند حديثه عن منع بيع المبيع قبل قبضه قال: «ويحتمل بالقبض التخلية، ويحتمل الحوز والنقل»[2]. وجاء فيه أيضاً: «أن الحوز نوع من التملك»[3].
- و جاء في كتاب سبل السلام عند شرح قول النبي ﷺ: **(حتى يحوزها التجار إلى رحالهم)**[4].

قال: «والظاهر أن المراد به – أي: الحوز في الحديث – القبض، لكنه عبَّر عنه بما ذكر لما كان غالب قبض المشتري الحيازة إلى المكان الذي يختص به»[5]. وغير ذلك

---

(١) (١٥/ ١٢٦).

(٢) (٥/ ١٣٢).

(٣) (٦/ ٣٣٤).

(٤) عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: ابتعت زيتاً في السوق فلما استوجبته لنفسي لقيني رجل فأعطاني به ربحاً حسناً فأردت أن أضرب على يده، فأخذ رجل من خلفي بذراعي، فالتفت فإذا هو زيد بن ثابت فقال: لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه إلى رحلك، فإن رسول الله ﷺ :(نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم)، أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الإجارة، باب بيع الطعام قبل أن يُستوفى، برقم (٣٤٩٩) (٣/ ٢٨٢)، والحاكم في المستدرك على الصحيحين برقم (٢٢٧١) (٢/ ٤٦)، وأحمد في مسنده برقم (٢١٧١٢) (٥/ ١٩١). قال الحاكم في الموضع السابق: «صحيح على شرط مسلم». وقال الألباني في صحيح سنن أبي داود (٧/ ٤٩٩): «حسن».

(٥) سبل السلام شرح بلوغ المرام (٣/ ١٧).

ذلك من الأمثلة[1].

والذي ينبغي أن يؤخذ به على وجه الدقة من هذه الاستعمالات هو الاستعمال الثالث؛ لأنه أشهرها عند الفقهاء، ولأن القبض أعمُّ من الحيازة في الاصطلاح، وما عداه فإن من ذكره من الفقهاء إنما أورده على سبيل التوسع والتجوُّز، فحينئذ قولهم: (الحوز الحكمي) ليس مرادفاً لقولهم: (القبض الحكمي) وإنما إحدى صوره.

جاء في كتاب الإتقان والإحكام: «انظر ما المراد بالحوز؟ هل هو القبض...؟ أو المراد ما هو أخص من القبض وهو الحوز، فإن كل حوز قبض، وليس كل قبض حوزاً، فالقبض يتشرط فيه أن يتصل بالتصيير[2] ولا كذلك الحوز، ويشترط في الحوز دوامه مدة في يد الحائز ولا كذلك في القبض»[3].

وبهذا يكون الحوز اصطلاحاً مطابقاً للمعنى اللغوي في إحدى صوره .

اللفظ الثاني: التقدير:

فيقال: (القبض التقديري) [4].

والتقدير في اللغة: من قدَرت الشيء أقدُره، وقدَّرته أقدِّره قَدْراً، وتقديراً، ويطلق في اللغة على معنيين:

---

(١) انظر: الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٨٢)، شرح الزرقاني على موطأ مالك (٢/ ٥٦). وهناك إشارات إلى هذا الاستعمال انظرها أيضاً في: الحجة، لمحمد بن الحسن (٣/ ٩٦)، أحكام القرآن، الجصاص (٢/ ٢٦١)، المحلَّى (٩/ ١٢٣).

(٢) التصيير: هو بيع الدين لغير من هو عليه ، حتى لايكون بيع دين بدين . انظر: الإتقان والإحكام (٢/ ١٢٦).

(٣) انظر: الإتقان والإحكام المعروف بشرح ميارة (٢/ ١٣٠).

(٤) انظر: الفتاوى الكبرى الفقهية (٢/ ٢٤)، التقابض في الفقه الإسلامي (٥٣)، الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٢/ ٢٦٣) مادة (قبض). وانظر إشارة إلى ترادف (الحكمي) مع (التقدير): الهداية الكافية (١/ ٢١، ٣١)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١/ ٣٣)، طرح التثريب (٢/ ١٩٣).

الأول: قياس الشيء على الشيء ومساواته له، تقول: قدَّرت عليه الثوب قدراً فانقدر ، أي: جاء على المقدار وساواه من غير زيادة ولا نقصان.

الثاني: وقوع الشيء موقعه كما ظُنَّ وحُسِب له، يقال: قدَّر الشيء تقديراً جعله بقدَر، ومنه: الأقدر من الخيل وهو الذي تقع رجلاه مواقع يديه، أو الذي يضع رجليه حيث ينبغي[1].

أما في الاصطلاح: فقد عُرِّف التقدير بأنه: «إعطاء المعدوم حكم الموجود والموجود حكم المعدوم»[2].

فالشيء المقدَّر وصف معنويٌّ له اعتبار في الذهن والعقل أناطه الشرع بالموجود حقيقة وحسًّا ليكون موجوداً معنىً ولتترتب عليهما آثارهما الشرعية نظراً لمصلحة العباد في العاجل والآجل.

فمثلاً: الوضوء: أفعال يقوم بها المسلم يكون بعدها متطهراً، وهذا وصف من الشارع غير مشاهد للعيان، فلو أن امرأة مستحاضة توضأت لم يصح وضوؤها لوجود الناقض وهو خروج الدم من السبيل، ولكن نحكم بطهارتها حكماً مقدَّراً وهو معدوم في الحقيقة، فنجعله كأنه موجود ويترتب عليه أثره[3].

وعليه يكون معنى التقدير اصطلاحاً مطابقاً لأحد معانيه في اللغة، وهو قياس الشيء بالشيء .

وبهذا الاعتبار يتفق لفظ (التقدير) مع لفظ (الحكمي) في أن كلاًّ منهما فيه إعطاءٌ لمعدومٍ حكم الموجود، وحينئذ فلا مانع من أن يقال: (قبض تقديري).

---

(١) انظر: مقاييس اللغة (٥/ ٦٢) ، لسان العرب (٥/ ٧٧)، مختار الصحاح (١/ ٢١٩) للجميع مادة (قدر)، الكليات (٢٨٣، ٢٨٤).

(٢) قواعد الأحكام (٢/ ٢٠٥)، وانظر: الفروق، القرافي (١/ ١٢٥، ١٢٩)، البحر المحيط، الزركشي (١/ ٩٩، ٣١١).

(٣) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

اللفظ الثالث: (المعنوي).

فيقال: (القبض المعنوي) [1].

والمعنوي في اللغة: مأخوذ من الفعل (عني)، وهذا الفعل يطلق على معانٍ منها:

المعنى الأول: الإبداء والظهور، يقال: عنى الشيء: أبداه وأظهره، وعنت الأرض بالنبات: أظهرته حسناً.

المعنى الثاني: المراد والقصد، يقال: عنى بالقول كذا: أراده وقصده، ومعنى الشيء، ومعناته، ومعنيته: مقصده، وفحواه، ومضمونه[2]، والمعنوي خلاف المادي والذاتي[3].

أما في الاصطلاح: فقد عُرِّف المعنى الشرعي بأنه: «وصف اعتباري يحكم به الشرع ويقدِّر وجوده في المحل – وهو الشخص – من غير أن يكون له وجود»[4].

فالمعنى الشرعي هنا غير حسي، وإنما هو اعتباري أعطاه الشرع صفة كالموجود الحقيقي تُبنى عليه الأحكام، وله هيئة متمثلة في الإنسان ، وقد تقدم مثاله في الحكم بالطهارة بعد الوضوء للمستحاضة .

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي : التطابق، فالمعنى في الشرع أمر خفي أظهره الشارع وأعطاه حكم المحسوس .

وعلى ضوء ما تقدم فإنه يصح القول بأن لفظ: (المعنوي) مرادف للفظ:

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٥٢، ٢٣١)، وانظر إشارات إلى هذا الترادف: حاشية العطار على جمع الجوامع (٦/ ١٩٧)، التحبير شرح التحرير (٢/ ٦٧٨)، بدائع الفوائد (١/ ٥٥)، الفتوحات المكية (١/ ٣٩٣).

(٢) انظر: المصباح المنير (٢/ ٤٣٤) ، تاج العروس (٣٩/ ١٢٥)، لسان العرب (١٥/ ١٠٦)، مختار الصحاح (١/ ١٩٢) للجميع مادة (عني).

(٣) انظر: المعجم الوسيط (٢/ ٦٣٣) مادة (عني).

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٢١٠)، وانظر: الكليات (٨٤١).

(الحكمي) فيصح استعماله مكانه، ولهذا عبَّر بعض الفقهاء عن القبض الحكمي بأنه: «قبض معنوي».

اللفظ الرابع: الاعتبار.

فيقال: (القبض الاعتباري) [1].

والاعتبار في اللغة: من الفعل (عَبَر) عبوراً، ومنه عبور النهر وهو قطعه من ناحية إلى أخرى، والعبرة والاعتبار بمعنى الاعتداد بالشيء في ترتب الحكم، يقال: اعتُبر فلان عالماً: إذا كان كذلك وعومل معاملة العلماء[2].

أما في الاصطلاح: فإن الأمر الاعتباري يطلق على أحد المعنيين الآتيين:

المعنى الأول: النظر في الحكم الشرعي الثابت لمعرفة المعنى الذي تضمنه ولإلحاق نظيره به، ويسميه بعض الأصوليين قياساً [3].

المعنى الثاني: وهو ما لا وجود له إلا في عقل المعتبِر مادام معتبراً، وهو الماهية بشرط العراء[4].

فالعقل هو مناط الأمور الاعتبارية، والاعتداد بها، ولا تكون معتبرة إلا من جهة من صدرت عنه وأقرها، وهي حقيقة اعتبارية خالية من الصفات الحسية، وقد يتوارد العقل والشرع على اعتبار أمر من الأمور وترتب عليه الأحكام[5].

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي تظهر في أن الاعتبار فيه مجاوزةٌ

---

(١) انظر: القبض في العقود (٦٨)، وانظر إشارات لهذا الترادف: العناية شرح الهداية (١/ ١١٨)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١/ ٣١)، التحبير شرح التحرير (٨/ ٤٢٣٦).

(٢) انظر: تهذيب اللغة (٢/ ٢٢٩) ، مقاييس اللغة (٤/ ٢٠٧) ، تاج العروس (١٢/ ٥٠٠) مادة (عبر) للجميع .

(٣) انظر: معجم مصطلحات أصول الفقه (٧٣).

(٤) انظر: التعريفات، الجرجاني (٥٤)، التوقيف على مهمات التعاريف (٩٢).

(٥) انظر: الكليات (٣٦٢) .

ومقايسة لشيء على آخر، ووجوده يكون في العقل مادام معتدًّا به، واعتباره قد يكون من جهة الشرع أو فعل المجتهد في الحكم الشرعي، وهذه حقيقة المعنى الحكمي .

وبناء على ما سبق فلا مانع من استعمال جملة: (القبض الاعتباري) مكان (القبض الحكمي).

اللفظ الخامس: المجاز.

فيمكن أن يقال: (القبض المجازي).

والمجاز في اللغة: من جِزْت الطريق أو الموضع جوازاً ومجازاً إذا سار فيه وسلكه، و(جَوْز) أصل صحيح يدل على قطع الشيء والمضي عنه[1].

أما في الاصطلاح : فيعرفه علماء البيان بأنه: إسناد الفعل أو ما في معناه -كاسم الفاعل والمفعول- إلى غير ما هو له لعلاقة وقرينة[2]، وهذه القرينة إن كانت في الألفاظ فيسمَّى مجازاً لغوياً، كقوله: ﴿يَجْعَلُونَ أَصَٰبِعَهُمْ فِىٓ ءَاذَانِهِم﴾ [البقرة: ١٩] . والمراد: الأنامل، والعلاقة إطلاق الكل على البعض، وإن كانت في الكلمات بإسناد بعضها إلى بعض فهو المجاز العقلي، كقولهم: «بنى الأمير المدينة» فإن الأصل في هذه الكلمات هو المعنى الحقيقي لكن لما أُسند بعضها إلى الآخر تعذر إرادة ذلك؛ لأنه لا يتصور في العادة أن يقوم بذلك الأمير وحده[3].

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي : التطابق، حيث إن المجاز اصطلاحاً فيه انتقال من إرادة المعنى الحقيقي إلى المعنى المجازي بواسطة العلاقة والقرينة .

وبناء على ما تقدم فإن الذي يحدِّد المراد من الألفاظ هو السياق التي جاءت فيه،

---

(١) انظر: تهذيب اللغة (١١/ ١٠٣)، مقاييس اللغة (١/ ٤٩٤) ، لسان العرب (٥/ ٣٢٦) ، المفردات في غريب القرآن (١/ ١٠٣) الجميع مادة (جوز).

(٢) انظر: أسرار البلاغة (٣٠٤)، الإيضاح في علوم البلاغة (٢٨).

(٣) انظر: شرح دروس البلاغة (٢٤١).

فالقبض قد يطلق على حقيقته الحسيَّة المعروفة، وقد يكون كذلك لكن يتعذر عقلاً أن يكون قبضاً حسيًّا[1]، كقولك: «قبض فلان حقه» إذا كان منفعةً أو مقاصَّة بين دَينين، ولهذا نظائر عند الفقهاء فإنهم يقولون: (كفر حقيقي وكفر مجازي)[2]، ويقولون: (مِلك حقيقي ومِلك مجازي)[3]، ومع ذلك إلا أنني في واقع الأمر لم أجد من صرح من الفقهاء وغيرهم بعبارة: (القبض المجازي) مع أنها سائغة في اللغة.

هذه أبرز الألفاظ التي يظهر مرادفتها لعبارة: (القبض الحكمي) أو إحدى صوره إلا أن هناك جملة أخرى من الألفاظ ليست ظاهرة كسابقتها، ومن ذلك:

اللفظ الأول: الفرضي.

والفرضي في اللغة: مأخوذ من الفرض، وهو التوقيت والإيجاب، يقال: فرضت الشيء أفرضه فرضاً وفرضته: أوجبته، والفريضة: ما يوجبه الله على عباده، أو الإنسانُ على نفسه، ويطلق الفرض على الحز والقطع، يقال: فرضت الخشبة أي: قطعتها، وقد يطلق على التقدير، يقال: فرض الحاكم النفقة للزوجة، إذا قدَّر لها ذلك[4].

أما في الاصطلاح: فيطلق الفرض على الاحتمال المقدَّر الذي لا وجود له في الواقع، وقد يكون ممكناً وقد لا يكون كذلك إلا أنه احتمال معتدٌّ به من قِبَل المفترض نفسه[5].

---

(١) انظر: مجاز القرآن (١/ ٤٧)، مشارق الأنوار (٢/ ١٧٠) مادة (قبض)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٥/ ١٦٧).

(٢) انظر: نيل الأوطار (٧/ ٣٦٨).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٧١)، مجمع الأنهر (٢/ ٥٦٩).

(٤) انظر: لسان العرب (٧/ ٢٠٢)، مختار الصحاح (١/ ٢٠٩)، تاج العروس (٧/ ٢٠٢) للجميع مادة (فرض).

(٥) انظر: الكليات (٦٩٠، ١٤٧)، المعجم الوسيط (٢/ ٦٨٢) مادة (فرض).

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي ظاهرة في المعنى الأخير للفرض وهو التقدير.

ومما سبق يتضح أنه لا يصح التعبير عن (القبض الحكمي) بـ (القبض الافتراضي) إلا إذا أريد بالفرض معنى التقدير، أو أضيف إليه قيدٌ يفيد الاعتداد به نحو: (القبض الفرضي الاعتباري) فيصح؛ لأن المعنى الحكمي معتبر وليس عرضة للرد.

اللفظ الثاني: الذمة:

والذمة في اللغة: مأخوذة من الفعل (ذمَّ)، وهي: العهد والأمان والكفالة والضمان، وجمعها: ذمام وذمم، يقال: هو في ذمتي أي: ضماني، وأهل الذمة: أهل العهد والعقد[1].

أما في الاصطلاح: فعُرِّفت الذمة بأنها: وصف يصير به المكلف أهلاً للإلزام والالتزام[2].

فالذمة وصف معنوي يوجد في الإنسان وهو كالوعاء يمكنه أن يتحمل الحقوق والواجبات التي له أو عليه[3].

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي ظاهرة، فلايوصف الإنسان بأنه ضامن، أوكفيل إلا إذا كان أهلاً لذلك شرعاً.

وعلى ضوء ما سبق فلا يمكن أن يقال: (قبض ذمي) بدل قولنا: (قبض حكمي)؛ لأن الذمة وإن كان فيها تقدير موجود لمعدوم إلا أن هذا التقدير مناط بالمحل المقدَّر

---

(١) انظر: تهذيب اللغة (١٤/ ٢٩٨)، مقاييس اللغة (٢/ ٣٤٥) كلاهما مادة (ذمَّ)، لسان العرب (١٢/ ٢٢١) مادة (ذمم).

(٢) انظر: تهذيب الأسماء واللغات (٣/ ١٠٦)، التجريد لنفع العبيد(حاشية البجيرمي) (٢/ ٥٣٢)، دقائق أولي النهى (٢/ ٨٧).

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام (٢/ ٧٨٦).

الذي يتعلق به حقوق والتزامات تتحملها الذمة أو تُحمِّلها الآخرين، بخلاف قولنا: (قبض حكمي) فإنه معدوم قدِّر بموجود في حكمٍ يتعلق بذمة المتعاقدين فافترقا من هذه الحيثية، ولهذا نقول: يكفيك قبض حكمي تبرأ به ذمتك.

اللفظ الثالث: التقويم:

والتقويم في اللغة: مأخوذ من الفعل (قوَّم)، يقال: قوَّمت الشيء، وأقمته فقام بمعنى: استقام، والاستقامة: اعتدال الشيء واستواؤه.

ويقال: قوَّم المتاع تقويماً إذا قدَّره بنقد وجعل له قيمة عادلة [(١)].

أما في الاصطلاح: فهو: «تقدير بدل نقدي لعين أو منفعة يعادلها في حال المعاوضة به عنها حقيقة أو افتراضاً» [(٢)].

فقولهم: (حقيقة) مثل: تقدير بدل المتلفات وأروش الجنايات.

وقولهم: (افتراضاً) يشمل الحالات التي لا يقصد منها المعاوضة حقيقة كتقويم عروض التجارة لأداء زكاتها، وتقويم الشيء المسروق لمعرفة بلوغه نصاب السرقة ونحو ذلك [(٣)].

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي: التطابق، فإن التقويم اصطلاحاً فيه تقدير وتعديل لقيمة مفقودة يطلب الحصول عليها.

وعلى ضوء ما سبق يتضح أن التقويم لا يعدو أن يكون صورة من صور التقدير الشرعي الذي تقدم الكلام عنه إلا أن الاستغناء بلفظ: (التقدير) عن لفظ (التقويم) عند ذكره مع القبض أولى لسببين:

الأول: أني لم أقف على أحد من العلماء ذكر لفظ (القبض) مع (التقويم) فقال:

---

(١) انظر: تهذيب اللغة (٩/ ٢٧٠)، مقاييس اللغة (٥/ ٤٣)، لسان العرب (١٢/ ٥٠٠) للجميع مادة (قوَّم).

(٢) التقويم في الفقه الإسلامي (٣٥).

(٣) انظر: مغني المحتاج (٤/ ٤١٩)، المطلع على أبواب المقنع (٤٠٣).

(القبض المقوَّم) مثلاً، بخلافه مع التقدير.

الثاني: أن هناك فرقاً بين لفظي (التقويم) و(الحكمي) فإن التقويم يقصد به معرفة قَدْر الشيء المقوَّم في القيمة، بخلاف القبض الحكمي فإن المقصود منه إعطاؤه حكم القبض الحقيقي مع أن قدر الشيء المقبض وقيمته معروفة للمتعاقدين.

اللفظ الرابع: التنفيذ.

معناه في اللغة: مادة (نَفَذ) أصل صحيح تدل على إمضاء في أمرٍ أو غيره، يقال: نفذ السهم الرَّميَّة نفاذاً ونفوذاً إذا دخلها وخرج منها، ورجل نافذٌ: ماضٍ في أمره[1].

وأكثر كتب اللغة -التي اطلعت عليها- لا تذكر (التنفيذ) مصدراً للفعل (نَفَذَ) بالتخفيف ولا غيره، اللهم إلا ما وجد في لسان العرب من قوله: «ونَفَذَ الكتاب إلى فلان نفاذاً ونفوذاً وأنفذته أنا والتنفيذ مثله»[2].

ونسخ الكتاب التي اطلعت عليها ضُبط فيها الفعل (نفذ) بالتخفيف[3]، ولم يتعقب الجملة السابقة أحدٌ ممن علَّق على تصحيفات الكتاب[4]، والذي يتحرر لي أن المصدر (التنفيذ) لا يخلو فعله الماضي من ثلاثة أوزان:

الوزن الأول: (فَعَل) بالتخفيف وهو فعل لازم مصدره (الفعول) تقول: نفذ نفوذاً، وقعد قعوداً، وجلس جلوساً[5].

الوزن الثاني: (أفْعَل) وهو صحيح العين فإن مصدره (الإفعال) تقول: أنفذ

---

(١) انظر: مقاييس اللغة (٥/ ٤٥٨)، لسان العرب (٣/ ٥٨٤)، تاج العروس (٩/ ٤٨٩)، الجميع مادة (نفذ).

(٢) (٣/ ٥١٤) مادة (نفذ)، وانظر: الصحاح (٢/ ٢٢٢، تاج العروس (٩/ ٤٨٩) المادة نفسها.

(٣) انظر: طبعة دار المعارف (٥/ ٤٤٩٦)، وطبعة دار صادر (٣/ ٥١٤).

(٤) أمثال عبدالسلام هارون في كتابه (تحقيقات وتنبيهات في معجم لسان العرب)، وأحمد بن إسماعيل تيمور في كتابه (تصحيح لسان العرب)، وأحمد نعمان خان في كتابه (تصحيح لسان العرب).

(٥) انظر: شرح ابن عقيل على ألفية ابن مالك (٣/ ١٢٤).

إنفاذاً، وأكرم إكراماً، وأخرج إخراجاً[1].

الوزن الثالث: (فعَّل) بتشديد العين فإن مصدره (التفعيل) تقول: كسَّر تكسيراً، وعذَّب تعذيباً[2].

فقول بعض الفقهاء: (التنفيذ الحكمي)[3] ليس مصدراً للفعل (نَفَذَ) بالتخفيف بل للفعل (نفَّذ) بتشديد العين وإن لم ينص على ذلك صراحة أهل المعاجم فهم لايذكرون عادة إلا ماهو مسموع عن العرب.

أما معناه في الاصطلاح: فإني لم أقف له على تعريف خاص في مظانه من كتب أهل الاصطلاح ، وقد جاء في كتاب المدخل الفقهي العام بأن التنفيذ نوعان: «تنفيذ حقيقي كوفاء الدَّين، وكتقابض العوضين في عقد المعاوضة من بيع وغيره، وتنفيذ حكمي أي: اعتباري وذلك بحصول ما يقوم مقام التنفيذ الحقيقي شرعاً كما في المقاصة واتحاد الذمة»[4].

فالعلاقة على هذا السياق بين المعنى اللغوي والاصطلاحي تكون في أن القبض فيه مضى، واستقر، ولزم .

ويلحظ مما سبق إطلاق التنفيذ الحكمي على بعض صور القبض الحكمي وهي: المقاصة واتحاد الذمة.

والذي يتضح لي أن مصطلح (التنفيذ الحكمي) ليس مرادفاً لمصطلح (القبض الحكمي) فإن التنفيذ مرادف لمصطلح (لزوم العقد) بمعنى أن العقد لزم واستقر ونفذ أمره، بخلاف مصطلح (القبض الحكمي) فلا يلزم منه ذلك، فقد يوجد القبض

---

(١) انظر: الكتاب لسيبويه (٤/ ٧٨)، أوضح المسالك (٣/ ٢٣٨).

(٢) انظر: الكتاب لسيبويه (٤/ ٧٩) ، أوضح المسالك (٣/ ٢٣٨).

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام (٢/ ٦٠٢).

(٤) (٢/ ٦٠٢).

الحكمي في المعقود عليه ولا يوجد معه التنفيذ لوجود أحد أنواع الخيارات، كخيار الشرط أو العيب، فالتنفيذ نظَرٌ في العقد إلى مآله ونهايته، والقبض الحكمي نظَرٌ إلى آحاد مجرياته.

وقبل أن أنهي الكلام عن المطلب الثاني فلسائل أن يسأل: إذا تبين أن بعض الألفاظ السابقة مرادف للفظ: (القبض الحكمي)، فلِمَ آثرت التعبير به في عنوان الرسالة دون غيره من الألفاظ؟

أقول: بأن سبب اختياري للفظ: (القبض الحكمي) دون غيره من الألفاظ المرادفة يرجع إجمالاً إلى ثلاثة أسباب:

السبب الأول: موافقة مصطلح (القبض) لكثير من النصوص الشرعية التي جاءت لبيان أحكام القبض في الأموال، فكثير منها جاء بلفظ: (قبض) وما تصرف منه.

السبب الثاني: موافقة هذا التعبير للاستعمال العرفي عند الفقهاء إما بالنص عليه صراحة كقولهم: (القبض الحكمي) (١)، أو استعمالهم للفظ (الحكمي) في كثير من المصطلحات الأخرى، كقولهم: (الضعف الحكمي) (٢)، و(القيد الحكمي) (٣)، و(التفويت الحكمي) (٤)، و(القرض الحكمي) (٥)، و(الهلاك الحكمي)(٦)، و(الطلاق

(١) انظر: البحر الرائق (٦/ ٩٩)، النتف في الفتاوى (فتاوى السغدي)(١/ ٤٨٢)، رد المحتار (٥/ ٨٨)، الفواكه الدواني (١/ ٣٣٣)، حاشية الرملي على أسنى المطالب (٢/ ٤٠٥).

(٢) انظر: قواطع الأدلة (٢/ ٤٠٣).

(٣) انظر: طلبة الطلبة (١/ ١٤٤).

(٤) انظر: تقويم النظر (٤/ ٤٠٢).

(٥) انظر: مغني المحتاج (٢/ ١١٧)، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب (٣/ ٢٥٥)، فتح المعين (٣/ ٦١).

(٦) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ٨٤)، السيل الجرار (٣/ ١٢٩).

الحكمي)[1]، إلى غير ذلك من الاستعمالات.

السبب الثالث: أنه في بعض هذه الألفاظ المرادفة شيء من الاعتراض كما في لفظ (الحوز) بدل: (القبض)، أو شيء من عدم الوضوح بادئ الرأي كما في لفظ: (الاعتبار)، ومالم يكن فيه شيء من ذلك فإن لفظ: (الحكمي) أولى منه؛ لأنه ظاهر فيه معنى إسناد حكم الشيء للشيء الآخر مع أن المسنَد ليس حسيًّا، فجمع هذا التعبير بين: تمييز المحدود مع إعطائه حكم نظيره.

والله أعلم

(١) انظر: مواهب الجليل (٣/ ٤١٠).

المبحث الثالث:

الفرق بين المعنى الحكمي وما يقابله

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الفرق بين المعنى الحكمي والمعنى الفعلي.

المطلب الثاني: الفرق بين المعنى الحكمي والمعنى الحقيقي.

المطلب الأول: الفرق بين المعنى الحكمي والمعنى الفعلي

قبل أن أبيِّن هذا الفرق أوضح مفرداته فأقول:

قولهم: (**الفعلي**) نسبة إلى الفعل، ومادة (فَعَل) تدل على إحداث شيء من عمل وغيره[1].

وقولهم: (**الحكمي**): نسبة إلى الحكم، وقد تقدم شرحه وإيضاحه.

وقد عرَّف العلماء المعنى الفعلي بأنه: ما يعتقده الإنسان بقلبه، ويعزم عليه ويكون مستحضراً لهذا العزم عند أداء فعلٍ ما.

وأما المعنى الحكمي هنا فعرفوه بأنه: وصف الإنسان بأنه في عداد أصحاب ذلك الوصف - وهو المستحضر للنية - حين غفلته وذهوله عنها عند أداء الفعل أو الاستمرار فيه[2].

ومن الأمثلة على ذلك:

١ - الإيمان إذا استحضره الإنسان في قلبه فهذا هو الإيمان الفعلي، فإذا غفل عنه بعد ذلك استمر حكم صاحب الشرع عليه بأنه مؤمن وله أحكام المؤمنين في الدنيا والآخرة، وكذلك الحال مع الكفر.

٢ - الإخلاص يقع من العبد أول العبادة فهذا هو الإخلاص الفعلي، فإذا غفل عنه بعد ذلك استمر حكم صاحب الشرع بأنه من المخلصين في الدنيا والآخرة، وكذلك الحال مع الرياء[3].

---

(١) انظر: مقاييس اللغة (٤/ ٥١١) مادة (فعل).

(٢) انظر: الفروق، القرافي (١/ ٣٤٧)، الأمنية في إدراك النية (١/ ٤٢)، قواعد الأحكام (١/ ٣٦٢)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٦/ ٢٩).

(٣) انظر: الفروق، القرافي (١/ ٣٤٧)، الأمنية في إدراك النية (١/ ٤٢)، قواعد الأحكام (١/ ٣٦٢)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٦/ ٢٩).

ويمكن القول بأن هناك أوجه تشابه واختلاف بين المعنى الفعلي والحكمي، وحينئذ فإنه يتحرر أن يكون الكلام هنا على أمرين:

الأمر الأول: أوجه التشابه والاختلاف بين (المعنى الحكمي) و(المعنى الفعلي)، والحديث عنه في هذا المطلب.

الأمر الثاني: أوجه التشابه والاختلاف بين (المعنى الحكمي) و(المعنى الحقيقي)، والحديث عنه في المطلب الثاني.

أما الأمر الأول: فأوجه التشابه بينهما:

أولاً: أنه يلحظ عبر الأمثلة السابقة تعلقها بأفعال العبادات ، كما أنها متعلقة بالنية واستصحاب حكمها.

ثانياً: أن حكمهما متحد ، فيوصف من وقعا عليه بالإيمان أو الإخلاص أو الكفر أو الرياء؛ ضرورة اعتبار أحدهما بالآخر .

ثالثاً : أن كلاًّ منهما وصف شرعي مقدَّر لا يدرك بالحس .

أما وجه الاختلاف بينهما فهو: أنه في المعنى الحكمي المقابل للفعلي يستصحب حكم الفعل بعد الغفلة عنه حتى يوجد من الفاعل ما يناقض الفعل، فلابد أن يكون هناك فعل مسبق قد تحقق، بخلاف المعنى الفعلي فإن وقوع الغفلة فيه حال الأداء لا يحقق فيه ذلك الوصف، فالفعل المقارن شرط فيه[1] .

---

(١) انظر: المعنى الحكمي (٣١).

المطلب الثاني: الفرق بين المعنى الحكمي والمعنى الحقيقي

قبل أن أبيِّن هذا الفرق أوضح مفرداته فأقول:

قولهم: (**الحقيقي**) منسوب للحقيقة، وأصل الحقيقة: حقٌّ، ويطلق على: القول والفعل المطابق للواقع، يقال: قولك حق، وفعلك حق[1].

وقولهم: (**حكمي**) سبق شرحه وإيضاحه .

ويعبر بعض الفقهاء بالمعنى الحقيقي بدلاً من المعنى الفعلي، ويكون ذلك في مقابلة المعنى الحكمي[2]، فهل الفرق بين المعنى الفعلي والحكمي فيما سبق كالفرق بين المعنى الحقيقي والحكمي؟ الذي اتضح لي أن بين المعنى الحقيقي والحكمي تشابه واختلاف، فوجه الشبه بينهما:

أولاً: أنهما حكمان شرعيان حكم بهما الشرع، فمثلاً الطهارة الحقيقية شرط لصحة الصلاة، والذي حكم به هو الشارع، كما قال تعالى: ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ﴾ [المدثر: ٤] . وقال عليه الصلاة والسلام للمستحاضة: (**وإذا أدبرتْ فاغتسلي وصلِّي**)[3]، وقال في النجاسة الحكمية – الحدث -: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: ٦] ، وقال عليه

(١) انظر: المفردات في غريب القرآن (١٢٥) مادة (حق)، لسان العرب (١٠/ ٤٩) ، تاج العروس (٢٥/ ١٦٩)، كلاهما مادة (حقق).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٤١)، الفتاوى الكبرى الفقهية (٢/ ٢٤٠)، نهاية المحتاج (٤/ ١٨٦).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوضوء، باب غسل الدم برقم (٢٢٦)، (١/ ٩١) عن عائشة رضي الله عنها.

الصلاة والسلام: **(لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ)** [1]، ولولا هذه النصوص ما علمنا أن الطهارة من النجاسة الحقيقية والحكمية شرط لصحة الصلاة ونحوها، وكلاهما حكم شرعي.

ثانياً: أنهما يدخلان في أبواب العبادات وغيرها .

ثالثاً: أن حكمهما متحد ، فيوصفان وصفاً واحداً فيقال مثلاً : قبض حقيقي وقبض حكمي وكلاهما قبض؛ ضرورة اعتبار أحدهما بالآخر .

أما أوجه الاختلاف بينهما فهي:

أولاً: أن المعنى الحقيقي قد يكون علة للحكم المترتب عليه، فالقبض الحقيقي في المكيل والموزون مثلاً علة للتملك والتمكن من التصرف في المبيع .

أما المعنى الحكمي فليس هو علة للحكم وإنما يؤدي إلى العلة غالباً كالقبض بالتخلية من البائع يؤدي غالباً إلى القبض من المشتري فيتمكن من التصرف، والقرض الحكمي بالإنفاق على اللقيط بنية الرجوع مع الإشهاد يثبت؛ للحاجة الدالة على الرضا[2].

ثانياً: أن المعنى الحقيقي أعم شمولاً من الحكمي، فالتخلية في المبيع مثلاً قبض حكمي لا حقيقي؛ لأنها تؤدي غالباً إلى القبض الحقيقي، ووضع اليد على المبيع حقيقة قبض حقيقي وحكمي في نفس الوقت، فحقيقي؛ لأنه علة للحكم وهو نقل الضمان إلى المشتري وبراءة عهدة البائع، وحكمي؛ لأنه دلالة على الملكية والتصرف التي لا تدرك بحاسة من الحواس [3]، والشخصية الطبيعية يثبت لها من الأحكام مالا يثبت

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوضوء، باب ما جاء في الوضوء، برقم (١٣٥)، (١/ ٦٣) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ١٢٥)، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب (٣/ ٢٥٥).

(٣) انظر: المعنى الحقيقي والمعنى الحكمي (٣٥).

للشخصية الاعتبارية (الحكمية)، ومن ذلك حقوق الأحوال الشخصية والعقوبات البدنية فإنها تثبت في الشخصية الطبيعية دون الحكمية؛ لأنه لا يتصور إيقاع ذلك عليها[1].

ثالثاً: أنه في المعنى الحقيقي يحتاج فيه إلى نية الفاعل بخلاف الحكمي، فالحوالة مثلاً على مليء باذل معنى حقيقي يشترط فيه رضا المحيل، وتقوم مقام إقباض المحيل للمحتال عند بعض العلماء، ولا يشترط فيها رضا المحتال لقبول الحوالة [2].

مثال ثانٍ: عزل الوكيل في الوكالة هل يشترط علمه؟ نص بعض فقهاء الحنفية على التفريق بين العزل الحقيقي والعزل الحكمي - كالموت - فاشترطوا العلم في الأول دون الثاني [3].

مثال ثالث: ما ذكره بعض المفسرين عند قوله تعالى: ﴿ **يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ ۖ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ ۖ وَصَدٌّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ وَكُفْرٌۢ بِهِۦ وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِۦ مِنْهُ أَكْبَرُ عِندَ ٱللَّهِ** ﴾ [البقرة: ٢١٧]، قال: «الكفر نوعان: صريح حقيقي وهذا الكفر بالشرك، وكفر حكمي غير صريح، دلت الآية على أن القتال في الشهر الحرام كفر وإن لم يعتقد فاعله الكفر، وكذلك إخراج أهل المسجد الحرام منه كفر وإن لم يعتقده فاعله، فجعل الشارع إخراج أهل المسجد الحرام منه أكبر إثماً من الكفر الحكمي الذي نشأ عن القتال في الشهر الحرام، وهذا لا شيء فيه» [4].

رابعاً: أن المعنى الحقيقي أقوى من المعنى الحكمي، ومن أمثلة ذلك:

- أن المقاصة إنما تكون في الديون الثابتة في الذمة، فأما الأعيان فلا يصير بعضها

(١) انظر: الشخصية الحكمية للشركات المعاصرة (١٣٧، ١٣٨).

(٢) انظر: الشرح الكبير، لابن قدامة (١٣/ ١٠٢)، حاشية الروض المربع (٥/ ١٢١).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٥٣)، الجوهرة النيرة (٣/ ١٧٥).

(٤) تفسير ابن عرفة (٢/ ٦٢٠).

قصاصاً عن بعض؛ لأنه يكون كالمعاوضة فيفتقر إلى التراضي، ولأن الأغراض تختلف في الأعيان، أما في الذمة الديون سواء فلا معنى لقبض أحدها ثم رده إليه [1].

- **ومنها**: أن الخُلف في الوفاء بالصفة هل ينزل منزلة الخُلف في العين؟ فلو اشترى عبداً بشرط أنه كاتب ثم بان خلاف ذلك، فقيل: إن البيع صحيح ولا يثبت فيه الخيار، وقيل: يثبت فيه الخيار أشبه ما لو باع عبداً ثم أحضر له أمة تنزيلاً للخلف في الصفة منزلة الخلف في العين [2]، وسبب هذا التفريق عند من رآه: أن المعيَّنات المشخَّصات في الخارج المرئية بالحس لا تثبت في الذمم، فإن المطلوب متى كان في الذمة فإن لمن هو عليه أن يتخير بين الأمثال ويعطي أيَّ مثلٍ شاء، ولو عقد على معيَّن من تلك الأمثال لم يكن له الانتقال عنه إلى غيره، فهذا يوضح أن المعينات لا تثبت في الذمم، وأن ما في الذمم لا يكون معيَّناً بل يتعلق الحكم فيه بالأمور الكلية والأجناس المشتركة فيقبل ما لا يتعين منها البدل، والمعيَّن لا يقبل البدل، والجمع بينهما محال[3].
- **ومنها**: أن الحوالة مختصة بالديون؛لأنها تنبئ عن النقل والتحويل وهو في الدين لا في العين؛ لأن الدين وصف شرعي، وهذا النقل حكم شرعي يظهر أثره في المطالبة، فجاز أن يؤثر النقل الشرعي في الثابت شرعاً، وأما العين فنقلها حسِّيٌّ فلا تنتقل بالنقل الحكمي[4].

---

(١) انظر: المنثور في القواعد (١/ ٣٩٣).

(٢) المرجع السابق (٢/ ١٢٥).

(٣) انظر: الفروق، للقرافي (٢/ ٢٣٦)، إيثار الإنصاف في آثار الخلاف (٦٥٤)، تخريج الفروع على الأصول، الزنجاني (١٧٦)، الشرح الكبير، لابن قدامة (١١/ ٤٨٧)، حاشية الروض المربع (٦/ ٢٥).

(٤) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ١٧)، مجمع الأنهر (٣/ ٢٠٥).

- **ومنها**: أن مسح الرأس تطهير حكمي فلا يسن تكراره بخلاف غسل النجاسة الحقيقية وتطهير مكانها فيشرع ذلك [١].
- **ومنها**: أن الدين وهو معنى حكمي يجوز تأجيله إلى وقت معين بخلاف العين؛ لأن الأعيان معلومة معيَّنةٌ ومشاهدة، والمعين موجود وحاصل، والموجود لا حاجة إلى ورود الأجل عليه بخلاف الديون فإنها أموال حكمية ثابتة في الذمة فهي غير حاصلة ولا موجودة فتكون قابلة للتأجيل لذلك [٢].
- **ومنها**: أن القرض الحكمي كالإنفاق على اللقيط المحتاج وإطعام الجائع وكسوة العاري يشبه القرض الحقيقي في وجوب رد مثل ما أنفق أو قيمته إلا أن الحكمي لا يفتقر إلى الإيجاب والقبول بخلاف الحقيقي [٣].

إلى غير ذلك من الفروق الفقهية التي يمكن التماسها بين المعنى الحكمي والحقيقي [٤].

وفي ختام هذا المطلب بقي صورتان رأيت إضافتهما لإتمام الحديث عن المعنى الحكمي وماقابله من المعنى الفعلي والحقيقي ، وهاتان الصورتان هما:

الصورة الأولى: أوجه التشابه والاختلاف بين المعنى الفعلي والمعنى الحقيقي.

الصورة الثانية: أوجه التشابه والاختلاف بين المعنى الحكمي المقابل للفعلي والمعنى الحكمي المقابل للحقيقي .

---

(١) انظر: التقرير والتحبير (٢/ ٢٢٥).

(٢) يستثنى من ذلك: دين القرض إذا كان التأجيل بعوض ، ويستثنى: ما إذا جرى بين العوضين ربا النسيئة . انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ١١٠).

(٣) انظر: مغني المحتاج (٢/ ١١٧).

(٤) انظر للاستزادة: تبيين الحقائق (٦/ ٦٥)، الكافي (١/ ٤١٨)، الذخيرة (١/ ٢٢٠) (٢/ ٥٠٠)(٣/ ٣٢٧)، الفروق، للكرابيسي- (١/ ٧١)، البحر المحيط (٨/ ٥٩)، الفتاوى الكبرى الفقهية (٣/ ١٨١)، مغني المحتاج (٢/ ١٣٤)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٦٢) (١٠/ ٢٧٣)، مجموع فتاوى ابن تيمية (١٥/ ٣٨٦).

أما الصورة الأولى : فأوجه التشابه هي:

أولاً: أنهما حكمان شرعيان حكم بهما الشرع .

ثانياً: أن كلاًّ منهما يحتاج إلى نية مقارنة للفعل .

وأما أوجه الاختلاف فهي:

أولاً: أن المعنى الفعلي متعلق بالعبادات فقط ، أما المعنى الحقيقي فيكون في العبادات وغيرها .

ثانياً: أن المعنى الفعلي لايكون إلا وصفاً مقدَّراً ، أما المعنى الحقيقي فلا يكون إلا وصفاً محسوساً.

أما الصورة الثانية: فأوجه التشابه هي :

أولاً: أن كليهما أعطي حكم غيره ، فالمعنى الحكمي المقابل للفعلي أعطي حكم الفعلي ، والمعنى الحكمي المقابل للحقيقي أعطي حكم الحقيقي .

ثانياً: أن كلاًّ منهما وصف شرعي مقدَّر لا يدرك بالحس .

وأما أوجه الاختلاف فهي:

أولاً: أنه في المعنى الحكمي المقابل للفعلي يستصحب حكم الفعل بعد الغفلة عنه حتى يوجد من الفاعل ما يناقض الفعل، فلابد أن يكون هناك فعل مسبق قد تحقق، بخلاف المعنى الحكمي المقابل للحقيقي فلايشترط ذلك، فالبائع مثلاً إذا خلَّى بين المشتري والمبيع غير المنقول وليس ثمَّ مانع عُدَّ المشتري قابضاً له حكماً ولا يشترط أن يكون هناك قبض حقيقي قبل ذلك.

ثانياً: أنه في المعنى الحكمي المقابل للفعلي يشترط له الغفلة عنه وأن لا يلابس ضده، بخلاف المقابل للحقيقي فلا يشترط ذلك، فالغفلة عن النجاسة الحقيقية مثلاً ليست شرطاً لوجود النجاسة الحكمية، فقد توجدان في شخص واحد، وقد تنفرد إحداهما عن الأخرى.

ثالثاً: أن المعنى الحكمي المقابل للفعلي متعلق بالنية واستصحاب حكمها لا غير، بخلاف المعنى الحكمي المقابل للحقيقي فيتعلَّق بالنية والقول والفعل [1].

ويتضح مما سبق أن الأولى التعبير بالقبض الحقيقي بدلاً من القبض الفعلي؛لدخوله في غير العبادات، ويكون مقابله القبض الحكمي.

والله أعلم

(١) انظر: الفروق، للقرافي (١/ ٣٤٧)، المعنى الحقيقي (٣٠، ٣١).

الفصل الثاني:
التأصيل العلمي لمسائل القبض الحكمي في الأموال

وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول:
تقسيمات القبض الحكمي في الأموال

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : أقسام القبض الحكمي في الأموال باعتبار اشتراطه في العقود .

المطلب الثاني : أقسام القبض الحكمي في الأموال باعتبار المقدِّر لوجوده .

المطلب الثالث : أقسام القبض الحكمي باعتبار وجوده في الأموال .

المطلب الأول: أقسام القبض الحكمي في الأموال باعتبار اشتراطه في العقود

يختلف حكم القبض تبعاً لاختلاف العقد الذي جاء فيه، ولهذا يرى القارئ في كتب الفقه أن مسائل القبض في بعض العقود المالية مختلفة عن البعض الآخر، وحينئذ فإنه لا بد من ذكر تقسيم كلي يوضح هذا الأمر ويجلِّيه، وجملة ما تلخص من عبارات الفقهاء أربعة تقاسيم فقهية، وقد يجد المتتبع لكلامهم أكثر من ذلك إلا أنها عند التدقيق لا تخرج عما أذكره هنا مع أن هذه التقسيمات إنما هي لتقريب الصورة الذهنية، وإن كانت لا تختلف في المضمون إلى حدٍّ كبير، وهذه التقسيمات هي:

التقسيم الأول (١):

يرى أصحابه أن القبض يختلف حكمه باختلاف العقد الذي وقع فيه، فتارة يكون القبض شرطاً لصحة العقد كعوضي الصرف (٢)، ورأس مال بيع السلم (٣)، والعوض في الإجارة (٤)، ورأس مال المضاربة (٥).

---

(١) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٠٩)، المنثور في القواعد (٢/ ٤٠٨)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٠)، المستوعب (١/ ٦١١)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣١/ ٢٧٢).

(٢) قد اتفق الفقهاء على اشتراط تقابض البدلين في الصرف من الجانبين قبل التفرق بأبدانهما. انظر: المبسوط للسرخسي (١٤/ ٣)، أحكام الجصاص (٢/ ١٨٥)، القوانين الفقهية (١/ ١٦٥، ١٦٧)، روضة الطالبين (٣/ ٣٧٩)، مغني المحتاج (٢/ ٢٥)، كشاف القناع (٣/ ٢٦٦).

(٣) ذهب الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى اشتراط قبض رأس مال السلم في مجلس العقد خلافاً للمالكية فجوزوا تأخيره اليومين والثلاثة بشرط وبغير شرط. انظر: فتح القدير (٧/ ٧٠)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٠٢)، بلغة السالك (٣/ ١٦٤)، المهذب (١/ ٣٠٠)، دقائق أولي النهى (٢/ ٩٥).

(٤) يرى المالكية والشافعية اشتراط قبض العوض في الإجارة إذا كانت الأجرة عيناً؛ لأن الأعيان لا يجوز تأجيلها، أو كانت الإجارة في الذمة؛ لأنها سلم في المنافع، خلافاً للحنفية والحنابلة. انظر: الفتاوى الهندية (٤/ ٤١٢)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٦٨) (٤/ ٣)، روضة الطالبين (٥/ ١٧٣)، نهاية المحتاج (٥/ ٢٦٤)، كشاف القناع (٤/ ٢٦).

(٥) يشترط عند الجمهور خلافاً للحنابلة أن يكون رأس المال مسلماً للعامل وإلا بطلت. انظر: رد المحتار =

وتارة يكون شرطاً للزومه كالقرض [1]، والوقف [2]، والهبة [3]، والرهن [4].

وتارة يكون القبض شرطاً لاستقرار العقد وإمكان نقل الملكية فيه كالبيع في غير الربويات، والسلم بالنسبة للمسلم فيه، وسائر العقود التي يقال فيها: إنها تتم بمجرد الإيجاب والقبول [5].

وتارة لا يكون القبض شرطاً في صحة العقد ولا لزومه ولا استقراره كالمال في النكاح [6] والوكالة [1].

= (٨/ ٢٧٧)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٦/ ٢٠٤)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٥١٨)، دقائق أولي النهى (٢/ ٢١٦).

(١) ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن القرض لا يلزم إلا بالقبض، خلافاً للمالكية فإنه يلزم عندهم بالقول. انظر: شرح معاني الآثار (٤/ ٩٧)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٢٢٦)، فتح العزيز (٢/ ١٢٨)، كشاف القناع (٣/ ٣١٢).

(٢) ذهب المالكية ورواية عند الحنابلة إلى أن الوقف لا يلزم إلا بالقبض، خلافاً للجمهور من الحنفية والشافعية والمذهب عند الحنابلة فإنه يلزم بالقول عندهم. انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢١٩)، الأم (٤/ ٥١)، الذخيرة (٦/ ٣٨)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٧/ ٤٧)، المغني لابن قدامة (٥/ ٣٤٩).

(٣) ذهب الحنفية والشافعية ورواية عند الحنابلة – إن كان الموهوب مكيلاً أو موزوناً عندهم – إلى أن الهبة لا تلزم إلا بالقبض مع الأذن خلافاً للمالكية والشافعي في مذهبه القديم والمذهب عند الحنابلة في غير المكيل والموزون. انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٢٣)، بداية المجتهد (٢/ ٣٢٩)، الإشراف على مذاهب الخلاف (١/ ٣٨٩)، المغني لابن قدامة (٥/ ٣٧٩).

(٤) ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن الرهن لا يلزم إلا بالقبض، بل ذهب بعض الظاهرية إلى أنه شرط لصحته خلافاً للمالكية ورواية عند الحنابلة من أنه يلزم بالقول. انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٣٧)، رد المحتار (٥/ ٣٠٨)، بداية المجتهد (٢/ ٢٠٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٢٣١)، فتح العزيز (١٠/ ٦٢)، روضة الطالبين (٤/ ٦٥)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢١٦)، المحرر (١/ ٣٣٥)، كشاف القناع (٣/ ٣٤٣)، المحلى (٨/ ٤٨١).

(٥) انظر: المنثور في القواعد (٢/ ٤٠٨)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٠)، المستوعب (١/ ٦١١)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣١/ ٢٧٢).

(٦) انظر: الهداية شرح البداية (١/ ٢١١)، تهذيب المدونة (١/ ٣٢٧)، الأم (٥/ ٦٨)، المغني لابن قدامة =

التقسيم الثاني [٢]:

ذكر أصحاب هذا التقسيم أن القبض في العقود على نوعين:

النوع الأول: أن يكون القبض من موجَب العقد ومقتضاه كالبيع اللازم، والرهن اللازم، والهبة اللازمة فهذه العقود ونحوها تلزم من غير قبض وإنما القبض من موجبات عقودها.

النوع الثاني: أن يكون القبض من تمام العقد كالقبض لرأس مال السلم، وبيع الربويات، والرهن، والهبة عند من يقول بذلك [٣].

وهذا التقسيم لا يخرج عن سابقه من حيث المضمون، إلا أنه دُمج فيه ما يكون القبض شرطاً لاستقرار العقد، وما يكون شرطاً للزومه تحت جملة: «موجب العقد ومقتضاه».

التقسيم الثالث [٤]:

ذكر أصحابه أن القبض على ثلاثة أضرب:

الأول: قبض بمجرد إذن الشارع دون إذن: المستحِق كقبض الحاكم أموال الغُيَّب، ومال اللقيط.

الثاني: قبض بمجرد إذن المستحِق كالمبيع، والمرهون، والموهوب.

الثالث: قبض بغير إذن الشارع ولا المستحِق، فإن كان القابض عالماً فهو قبض

= (٧/ ١٢٣).

(١) انظر: تحفة الفقهاء (٣/ ٢٢٧)، التنبيه (١/ ١٠٨)، جواهر العقود (١/ ١٥٧)، المغني لابن قدامة (٥/ ٥٤).

(٢) انظر: تقرير القواعد (١/ ٧٨).

(٣) المرجع السابق، ويلحظ أن المراد بشرط التمام هو شرط الصحة خلافاً للمشهور من اصطلاحات الفقهاء فإنهم يطلقون التمام على اللزوم لا الصحة.

(٤) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ١٥٢)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ١٨١).

غصب يضمن فيه العين والمنافع والصفات، وإن كان جاهلاً فلا إثم عليه ولا إباحة فيه، وتضمن به العين والمنافع والصفات[1].

ويلحظ على هذا التقسيم أنه انطُلق فيه من الحكم التكليفي للقبض ، أما ما سبقه من التقاسيم فيلحظ أنهم اعتنوا فيها بالأحكام الوضعية.

على أنه مهما يكن من أمرٍ فهذه التقاسيم المذكورة هي موضع اجتهادات للفقهاء – رحمهم الله – ، ولكني أرى أجمعها –وهو أشهرها– : التقسيم الأول، ويضم إليه التقسيم الأخير، فيجتمع حينئذٍ الحكم التكليفي والوضعي، فيقال مثلاً: ما اشترط القبض فيه لصحة العقد فإن تعمد تركه كما في بيع الربويات مثلاً أثم لوقوعه في الربا المنهي عنه ، وإن كان جاهلاً فلا إثم عليه، والحكم الوضعي هنا ينبني على الخلاف في موجب النهي الشرعي ودلالته على البطلان و الفساد.

إذا تقرر ما سبق فإنه يبقى هنا سؤالان مهمان:

السؤال الأول: ما الفرق بين قولهم شرط لزوم و شرط صحة؟

السؤال الثاني: ما السبب الذي دعا الفقهاء إلى ذكر هذه التقاسيم المتنوعة للقبض؟

أما الجواب عن السؤال الأول: فمن قال في شيء من العقود بأن القبض فيه شرط صحة وانعقاد فمعناه: أنه لم يتم العقد بمجرد الإيجاب والقبول، ولن تترتب على هذا العقد آثاره الصحيحة إلا بالقبض والإقباض، بخلاف ما لو قيل في شيء من العقود: بأن القبض فيه شرط لزوم، فمعناه: أن العقد يتم بمجرد الإيجاب والقبول، وتترتب عليه آثار العقد الصحيح، لكنه يبقى عرضة للفسخ قبل استقراره بالقبض[2].

ولنطبق ذلك على عقد الرهن ، فإذا قيل: بأن القبض فيه شرط صحة لم يلزم

(١) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ١٥٢).

(٢) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٨٤)، المنثور في القواعد(٢/ ٤٠٨).

الرهن الراهن إلا به، وكان له حق التصرف فيه كبقية ماله، وإذا قيل: بأن القبض فيه شرط لزوم فإنه يلزم العقد بمجرد الإيجاب والقبول ويجبر الراهن على الإقباض إلا أن يتراخى المرتهن عن المطالبة حتى يفلس الراهن، أو يمرض مرضاً مخوفاً، أو يموت فلا حق له؛ لتفريطه [1].

وأما الجواب عن السؤال الثاني فالذي ظهر لي بعد التأمل أن السبب هو: التلازم بين ضمان المعقود عليه وإباحة التصرف فيه قبل قبضه.

فمن الفقهاء من جعلهما كذلك، وقال: إن ما لم يضمن لا يصح التصرف فيه قبل قبضه، ومنهم من قال: إنه لا تلازم بينهما، فقد يباح التصرف للمشتري مع أن المعقود عليه من ضمان البائع، كما في بيع الثمرة الناضجة قبل الجذاذ، يتصرف فيها المشتري وهي مضمونة على البائع، ويمتنع التصرف في صبرة الطعام المشتراة جزافاً مع أنها من ضمان المشتري[2].

وبهذا يتبين أن من قال في بعض العقود: إن القبض فيها شرط لصحتها لم ينقل الضمان فيها إلا بالقبض، أو أنه رأى أن الضمان فيها لا ينتقل إلا بقبضها فجعله شرطاً لصحة العقد، ومن قال إنه شرط لزوم رأى أن الضمان انتقل فيه بالإيجاب والقبول فجعله شرطاً للزوم العقد واستمراره.

وأما قول بعض الفقهاء: إذا لم يحصل القبض بطل العقد، فمراده بطلان ما لم يتم لا بطلان ما تمَّ، كما يقال: إذا لم يقبل المخاطَب بطل الإيجاب، فالمراد به بطلان ما لم يتم لا بطلان ما تمَّ[3].

والذي يتحقق عندي هنا – والله أعلم –: أن يعلَّق الضمان وإباحة التصرف

---

(١) انظر: بداية المجتهد (٢/ ٢٠٦)، المنثور في القواعد (٢/ ٤٠٨).

(٢) انظر: تقرير القواعد (٨٥)، إعلام الموقعين (٢/ ٣١، ٢٥٧).

(٣) انظر: تقرير القواعد (٧٩)، المنثور في القواعد (٢/ ٤٠٨).

بالقبض أو التمكن منه، حيث لا مانع، وأنه إذا لم يحصل ذلك فلا عقد، بدليل أن الثمار التي أصابتها جائحة ولم يتمكن المشتري من الجذاذ فإنه معذور في ذلك، فإذا تلفت كانت من ضمان البائع، وما تلف من الثمار بعد تفريطه في القبض تكون من ضمان المشتري، ولهذا قال شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمه الله- «ومن جعل التصرف تابعاً للضمان فقد غلط، فإنهم متفقون على أن منافع الإجارة إذا تلفت قبل أن يتمكن المستأجر من استيفائها كانت من ضمان المؤجر، ومع هذا للمستأجر أن يؤجرها بمثل الأجرة» [1].

والله أعلم

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٣٤٣)، وانظر: (٢٩/ ٤٠٧، ٥٠٦) (٣١/ ٢٧٢)، والمنثور في القواعد (٢/ ٤٠٨).

المطلب الثاني: أقسام القبض الحكمي في الأموال باعتبار المقدِّر لوجوده

بالنظر في صور القبض الحكمي في الأموال التي سيأتي الكلام عليها بالتفصيل – إن شاءالله تعالى – يمكن القول بأنها باعتبار المقدِّر لوجودها تنقسم إلى ثلاثة أقسام هي:

القسم الأول: صور للقبض الحكمي في الأموال قدَّر وجودها الشرع [(1)].

والمقصود بهذا القسم: أن الشريعة دلت على بعض هذه الصور بالتنصيص عليها، ولا يفهم من هذا القسم أن الصور الأخرى للقبض الحكمي في الأموال ليست مشروعة، بل هي مشروعة بقواعد الشريعة ومقاصدها، وإنما لم ينص عليها بخصوصها؛ ضرورة امتناع ذلك في كل صورة.

ومن الأمثلة التي تدخل في نطاق هذا القسم:

١ – الاكتفاء بخرص الثمار بعد نضوجها على النخيل والأشجار، وجعل ذلك قائماً مقام قبضها بالكيل .

٢ – الاكتفاء بالتخلية في بيع الإبل وما شابهها من المنقولات .

٣ – جعل ما في الذمة الحاضرة كالعين الحاضرة، فتجوز المصارفة عما تضمنته من المال إذا كان بسعر يوم المصارفة، وحصل القبض للعين الحاضرة .

٤ – جواز تولي طرفي العقد في بعض صوره، كعامل الصدقة يقبض لنفسه مما تحت يده نظير عمله على الصدقة .

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٢/ ١٥٥)، (٣/ ٤)، العناية (٣/ ١٦٩)، مجمع الأنهر (١/ ٣٢٠)، الذخيرة (٩/ ٢٢٣).

القسم الثاني: صور للقبض الحكمي في الأموال دعا إلى وجودها عرف الناس واستقرار العمل بذلك[1].

والمقصود بهذا القسم: أن يكون العرف المعتبر دعا إلى تقدير وجودها، وكشف عن حكمها شرعاً، ومن الأمثلة على ذلك:

١ – من له دين على مليء قادر على وفائه فإن الدائن يُجعل كالقابض لهذا الدين فتجب عليه زكاته.

٢ – والبيع بالتعاطي قائم مقام الإيجاب والقبول والإذنِ بقبض الثمن والمثمن، ومثله الإشارة المعهودة من الأخرس.

٣ – إجراء البيع عبرالمراسلة والمكاتبة والاكتفاء في قبض الحق بوجود ختم البائع والمشتري إذا كانت هذه المراسلة معروفة ووثق بها المتعاقدان.

٤ – رؤية البرنامِج[2] وبعض الصبرة المبيعة بشرطها قائم مقام رؤية جميعها واكتفي بتلك الرؤية في قبضها.

٥ – وقبض أحد الشيئين المتلازمين -كأحد مصراعي الباب وأحد النعلين- بمنزلة قبض الآخر.

٦ – ووزن المبيع بحضرة المشتري ينزل ذلك منزلة قبضه له.

وغالب صور القبض الحكمي في الأموال راجعة إلى هذا القسم.

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٩)، شرح ابن بطال على البخاري (٣/ ٤٢٦)، الحاوي الكبير (١١/ ١٧٩، ٢٥٠).

(٢) بفتح الباء وكسر الميم معرَّب (برنامه) كلمة فارسية، وهو: أوراق حساب بين التجار تتضمن بيع ثياب أو سلع أخرى على الصفة والثياب حاضرة لا يوقف على عينها لغيبتها في عَدْلها – وعاؤها- ولا ينظر إلا إلى جملتها. انظر: تاج العروس (٥/ ٤٢٠) مادة (برنمج)، المدونة (١٠/ ٤٢)، التمهيد (١٣/ ١٤)، شرح الزرقاني (٣/ ٤٠١).

القسم الثالث: صور للقبض الحكمي في الأموال دل على وجودها العقل [(١)].

والمقصود بهذا القسم: أن تكون الضرورة العقلية دعت إلى تقدير وجودها، وكشفت عن حكمه شرعاً، ومن الأمثلة على ذلك:

١ – تقدير الحياة في الجنين إذا ورث مالاً، وصحة القبض منه.

٢ – والحكم بصحة البيع من المكاتب، وقبضه وإقباضه، وتقديره حراً؛ ضرورة أنه لا يصح منه ذلك إذا كان مملوكاً.

٣ – والحكم بمالية المنافع وجواز العقد عليها؛ ضرورة أنها ليست محسوسة فيقع عليها القبض الحقيقي.

٤ – وكذلك الحكم بمالية الديون الحالَّة وإجراء الحوالة بها وعليها، وإجراء المقاصة فيها كل ذلك دعا إليه ضرورة الامتناع العقلي في جعلها محسوسة.

وبالجملة فإن جميع المعنويات والحكميات أبداً تقدَّر كالمحسوسات بدلالة العقل على ذلك[(٢)].

والله أعلم

---

(١) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٦/ ٢٨٤)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٢/ ١١٠)، التلخيص في أصول الفقه (١/ ١٥١)، (٣/ ١٨٠)، مجموع فتاوى ابن تيمية (١٠/ ٢٦٤)، الكليات (١/ ٩٧٤).

(٢) كل الأمثلة السابقة ستأتيك موثقة في مظانها طلباً للاختصار، وعدم إثقال الحواشي بشيء مكرر.

المطلب الثالث: أقسام القبض الحكمي باعتبار وجوده في الأموال

تقسَّم الأموال إلى أربعة أنواع [1]:

النوع الأول: الأعيان، وهي جمع عين، والعين لغة: تطلق على المال الحاضر من النقد، وتطلق على الذهب، وعين الشيء ذاته ونفسه، يقال: أخذت مالي بعينه أي أخذت ذات مالي، والمراد هنا المال الحاضر الذي تراه العيون [2].

والمراد بها في الاصطلاح: الأشياء المادية التي لها جرم ويمكن تعيينها جنساً ونوعاً وقدراً [3].

ومن أمثلتها: العروض من الثياب، والعقار من الأرضين والدور، والحيوان من العبيد والدواب، والمكيل من الحنطة والشعير، والموزون من الصفر والحديد.

ولم يختلف الفقهاء في أن الأعيان -في الجملة- نوع من أنواع الأموال يدل عليه بحثهم لها في أبواب البيوع، وإنما اختلفوا في بعض أنواعها كالكلب والخمر ونحوهما

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٣٤)، فتح القدير (٥/ ١٨٤)، البحر الرائق (٥/ ٢٨٣)، بداية المجتهد (٢/ ٩٤)، الروض المربع (٢/ ٢٢).

وقد يجد القارئ بعض التفاصيل والتشقيقات فيظن أن فيها شيئاً لم نذكره هنا، وهي عند التحقيق لا تخرج عما ذكرته، ومن ذلك ما ذكره ابن حزم – رحمه الله – لما قال في كتابه المحلى (٧/ ٢١٤): «البيع قسمان: إما بيع سلعة حاضرة مرئية مقلَّبة بسلعة كذلك، أو بسلعة بعينها غائبة موصوفة، أو بدنانير أو بدراهم كل ذلك حاضر مقبوض، أو إلى أجل مسمًّى، أو حالٍّ في الذمة وإن لم يقبض. والقسم الثاني: بيع سلعة بعينها غائبة، أو موصوفة بمثلها، أو بدنانير أو بدراهم كل ذلك حاضر مقبوض أو إلى أجل مسمى، أو حالة في الذمة وإن لم يقبض». فإنك تلحظ أن الدراهم والدنانير إذا بيعت بسلعة معينة أو بمثلها فهذا بيع عين بعين، وإن بيعت في الذمة أو كانت موصوفة فهذا بيع عين بدين، وإن كانا مؤجلين فهو بيع دين بدين.

(٢) انظر: مقاييس اللغة (٤/ ٢٠٣)، لسان العرب (١٣/ ٣٠٥)، القاموس المحيط (١/ ١٥٧٢) للجميع مادة (عين).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٤٢)، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي (٣٣١).

مما يدل على الاتفاق على الأصل.

النوع الثاني: المنافع، وهي جمع منفعة، اسم مصدر من الفعل: نفع ينفع نفعاً، والنفع هو الخير وما يتوصل به الإنسان إلى مطلوبه، يقال: انتفعت بالشيء ونفعني الله به[1].

فالمنفعة في اللغة تطلق على كل ما يستفاد من الأعيان سواء كانت أعراضاً كمنفعة ركوب الدابة وسكنى الدار، أو أجراماً مادية كثمار الأشجار وأجرة الدور[2].

أما المراد بها في الاصطلاح: فهي أعراض مباحة تقُوم بأعيان يمكن استفادتها منها[3].

فقولهم:(مباحة) يخرج الأعراض المحرمة كنفع آلات الغناء.

وقولهم:(يمكن استفادتها منها) يخرج ما لا يمكن استفادته من الأعيان كالعلم والجاه.

فالمنفعة شرعاً لابد أن تكون منضبطة متقومة، وما عدا ذلك فلا يسمى منفعة، كالاستظلال بجدار الغير والنظر في سراجه، فهذه ونحوها لا يصح أن يرد عليها عقد بيع ولا إجارة باتفاق العلماء[4].

وقد اختلف الفقهاء هل يشمل اسم المنفعة ما له جرم كثمرة الشجرة؟ والذي عليه المحققون أنها لا تسمى منفعة بل تسمى غلة، وإطلاق اسم المنفعة عليها مجاز[5].

وقد اختلف الفقهاء - أيضاً - في مالية المنافع على قولين سيأتي ذكرهما - إن

---

(١) انظر: مقاييس اللغة (٥/ ٤٦٣) ، لسان العرب (٨/ ٣٥٩) ، مختار الصحاح (٢٨٠) للجميع مادة (نفع).

(٢) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ١٤٥)، تحفة المحتاج (٧/ ٦١).

(٤) انظر: الفتاوى الكبرى (٥/ ٣٩٦)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٣١٥).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٧٥) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ٢٠) ، تحفة المحتاج (٧/ ٦١)، نهاية المحتاج (٦/ ٨٣)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ١٩٩).

شاءالله تعالى – عند الحديث عن صور القبض الحكمي في المنافع.

النوع الثالث: الديون، وهي: جمع دَين، وهو مصدر: دان يدين ديناً فهو دائن، والذي عليه الحق مدين ومديون [1].

والدَّين وماتصرف منه يأتي بمعان متعددة، فيطلق على كلِّ شيء غير حاضر، وما له أجل، ويطلق على القرض، والجزاء، والمكافأة، كما يطلق على الذل والانقياد [2].

والمراد بالدين هنا: الدين في المال، وقد اختلف الفقهاء في حقيقته الاصطلاحية على قولين:

القول الأول: أن الدَّين هو المال الثابت في الذمة على أي وجه كان ثبوته سواء كان بدلاً عن شيء كالقرض، وثمن المبيع، أو لم يكن بدلاً عن شيء كالضمان والزكاة. وهذا قول جمهور الفقهاء [3].

القول الثاني: أن الدَّين هو الثابت في الذمة إذا كان بدلاً عن شيء آخر فقط، وما عداه يسمَّى زكاة وضماناً ونحو ذلك، وهذا قول لبعض الحنفية [4].

والقول الأول هو المشهور عند الفقهاء، وهو الموافق للمعنى اللغوي للفظ: (الدَّين).

وقد اختلف الفقهاء في مالية الديون قبل قبضها مع اتفاقهم على أنها بعد القبض تعدُّ أموالاً، وسيأتي لذلك مزيد بيان –إن شاء الله– عند ذكر صور القبض الحكمي في

---

(١) انظر: مقاييس اللغة (٢/ ٣١٩)، لسان العرب (١٣/ ١٦٧)، القاموس المحيط (١/ ١٥٤٦) للجميع مادة (دين).

(٢) انظر:القاموس المحيط (١/ ١٥٤٦) مادة (دين).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ١٧٤)، القوانين الفقهية (١٠٩)، الحاوي الكبير (١٥/ ٤٥٠)، الإنصاف (١١/ ٨٨).

(٤) انظر: غمز عيون البصائر (٣/ ١٤٦).

الديون.

النوع الرابع: الحقوق، واحدها: حقٌّ، يقال: حق الشيء يحق حقًّا أي: وجب وجوباً، واستحق الشيء: استوجبه، والحق نقيض الباطل [1].

والحقوق على قسمين:

القسم الأول: حقوق شرعية ثبتت عن طريق الشرع، وهي على نوعين:

النوع الأول: حقوق شرعت لدفع الضرر ابتداءً عن أصحابها، كحق المرأة في القسم، وحق الشفعة.

النوع الثاني: حقوق شرعت لا على وجه دفع الضرر ابتداءً، كحق القصاص، والإرث، وبقاء النكاح .

القسم الثاني: حقوق عرفية ثبتت عن طريق العرف وأقرها الشرع مثل: حق المرور بالطريق، والتملك، والاختصاص .

والمراد بالحق هنا: الحق المالي وهو ما كان محله المال، أو له تعلق بالمال، فيكون الحق بهذا الاعتبار أمر معنوياً لا مادياً [2].

وقد اختلف الفقهاء في مالية هذه الحقوق، وسيأتي لذلك مزيد بيان عند الحديث عن صور القبض الحكمي في الحقوق – إن شاءالله تعالى –.

وبناء على هذا العرض في ذكر أنواع الأموال يتضح أن القبض الحكمي يمكن وجوده في جميعها بلا استثناء، وأنه يوجد في كل نوع منها بحسبه.

كما يتضح أيضاً أن هذا التقسيم لوجود القبض الحكمي في الأموال لا يكاد يخرج منه شاردة ولا واردة من صور القبض الحكمي فيها لاسيما مع تشعُّب صور هذا

---

(١) انظر: مقاييس اللغة (٢/ ١٥)، لسان العرب (١٠/ ٤٩)، القاموس المحيط (١/ ١١٢٩) مادة (حقق) للجميع.

(٢) انظر: المعاوضة عن الحقوق المالية (١/ ٩٩، ١١٩).

الموضوع في الأبواب الفقهية، فإذا ما عرضت عليك مسألة متعلقة بالقبض، واستشكلت بيان صورتها فما عليك إلا أن تستعين بالله ثم تعرضها على هذا التقسيم، فلن تخلو: إما أن تكون عيناً تعذر قبضها أو شق ذلك، أو تكون منفعة، أو تكون ديناً أو حقاً، ثم بعد ذلك تعطيها حكم نظائرها ويزول الارتياب والاستشكال بحول الله وقوته.

والله أعلم

المبحث الثاني:
العمل بالقبض الحكمي في الأموال

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : نظرة عامة في مشروعية المسائل الفقهية الحكمية .

المطلب الثاني : حكم العمل بالقبض الحكمي في الأموال .

المطلب الثالث : ضوابط العمل بالقبض الحكمي في الأموال .

المطلب الرابع : المقصد الشرعي من العمل بالقبض الحكمي في الأموال .

المطلب الأول: نظرة عامة في مشروعية المسائل الفقهية الحكمية.

لم تكن المسائل الفقهية الحكمية أموراً أحدثها الفقهاء من أنفسهم ، وإنما اعتمدوا في إثباتها على مستند شرعي انطلقوا عن طريقه إلى بناء هذه الأحكام، ولا يبعد القول بأن المسائل الفقهية الحكمية تعدُّ مظهراً لشمول الشريعة الإسلامية واستيعابها، فإنها بهذا الاعتبار تشمل حكم الحسي والمعنوي.

وبعد البحث و النظر في كتب أهل العلم فإنه لا يكاد يقف القارئ والناظر على عنوان تذكر فيه أدلة مشروعية المسائل الفقهية الحكمية، وإنما تورد عندهم في الأبواب الفقهية منثورة هنا وهناك، وحسبي في هذا المطلب أن أذكر طرفاً مما وقفت عليها منها كتقعيد عام للدخول إلى تفاصيل القبض الحكمي الذي هو أحد أفراد هذه المشروعية.

ومن الأدلة التي وقفت عليها الآتي:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ **يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ** ﴾[النساء: ٢٩] .

فأخبر – سبحانه – أن التجارة من البيع والشراء لا تكون إلا عن رضا من المتبايعين ونحوهما ، إلا أن الرضا أمر باطن لا يمكن الاطلاع عليه إذا انفرد فأقيم مقامه ما يدل عليه وهو صيغة العقد من الإيجاب والقبول، أو ما يقوم مقامها كإشارة الأخرس المفهومة [(١)].

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿ **وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٦﴾ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ﴿٧﴾ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ**

(١) انظر: الفروق للقرافي (٢/ ٢٨٤)، مغني المحتاج (٢/ ٣)، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب (١/ ٢٧١).

ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾ [النور: ٦ – ٩].

فاللعان وهو «شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين مقرونة بلعن أو غضب» (١).
هذه الشهادات قائمة مقام إثبات حد القذف في جانب الزوج، و إثبات حد الزنا في جانب الزوجة، فإذا ما تمَّ اللعان سقط حد القذف عن الزوج وحد الزنا عن الزوجة، فأقيمت هذه الشهادات مقام بينة إثبات الزنا وحد القذف فكان اللعان بيِّنة حكمية تدلُّ على صدقهما في الظاهر؛ لصعوبة إقامة البينة الحقيقية في هذه الحال (٢).

الدليل الثالث: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٍ فَٱمْتَحِنُوهُنَّ ٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّ ﴾ [الممتحنة: ١٠].

فالحكم الشرعي وهو عدم إرجاع المؤمنات المهاجرات إلى الكفار سببه الحقيقي هو الإيمان، ولما كان الإيمان باطناً لا يمكن الاطلاع عليه لم يصح أن يكون علة للحكم، فأقيم مقامه سبباً ظاهراً يدل على الإيمان وهو الامتحان أنها ما خرجت إلا إيماناً بالله تعالى ورسوله، لا لأمر دنيوي (٣).

الدليل الرابع: عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله ﷺ: **(لا تنكح الأيِّم (٤) حتى تُستأمر، ولا تنكح البكر حتى تُستأذن، قالوا: يا رسول الله! وكيف إذنها؟ قال: أن تسكت)** (٥).

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٣/ ٢٣٧)، المبدع (٨/ ٧٣).
(٢) انظر: الإقناع للشربيني (٢/ ٤٦١)، كشاف القناع (٥/ ٤٠١).
(٣) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٥/ ٣٢٧)، الجامع لأحكام القرآن (١٨/ ٦٢).
(٤) هي في الأصل: من لا زوج لها، والمراد بها هنا: الثيِّب. انظر: لسان العرب (١٢/ ٢٩) مادة (أيم)، شرح النووي على صحيح مسلم (٩/ ٢٠٣).
(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها رقم (٤٨٤٣) (٥/ ١٩٧٤)، ومسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح باللفظ والبكر بالسكوت رقم (١٤١٩) (٢/ ١٠٢٦). واللفظ للبخاري.

فالرسول ﷺ أقام الكناية وهي السكوت مقام التصريح؛ لأن الغالب على البكر الحياء والخجل فجعل السكوت بياناً عن رضاها وموافقتها، والسكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيانٌ [(١)].

الدليل الخامس: عن أسامة بن زيد – رضي الله عنه – قال: بعثنا رسول الله ﷺ في سرية فصبَّحنا الحُرَقات [(٢)]، فأدركت رجلاً فقال: «لا إله إلا الله» فطعنته فوقع في نفسي من ذلك، فذكرته للنبي ﷺ فقال: **(أقال لا إله إلا الله وقتلته!)**، قلت: يا رسول الله: إنما قالها خوفاً من السلاح، قال: **(أفلا شققت عن قلبه حتى تعلم أقالها أم لا!)** فما زال يكررها حتى تمنيت أني أسلمت يومئذٍ [(٣)].

فالإيمان في القلب أمر باطن تدل عليه الجوارح، وطلبه من الباطن أمر متعذر فأقيمت شهادة التوحيد دليلاً على إيمان المتلفظ بها وإسلامه، ففي هذا الحديث: «من الفقه باب عظيم وهو أن الأحكام تناط بالمظان والظواهر لا على القطع واطلاع السرائر» [(٤)].

الدليل السادس: عن أبي هريرة – رضي الله عنه – «أن النبي ﷺ رخص في بيع العرايا[(٥)] العرايا[(٥)] في خمسة أوسق [(١)] أو دون خمسة أوسق» [(٢)].

---

(١) انظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (٣٣٧).

(٢) جمع حرقة: بطن من جهينة سموا بذلك لوقعة كانت بينهم وبني مرة بن عوف بن سعد بن ذبيان فأحرقوهم بالسهام لكثرة من قتلوا منهم. انظر: المغرب في ترتيب المعرب (١/ ١٩٨)، تاج العروس (٢٥/ ١٥٤) مادة (حرق)للجميع ، فتح الباري لابن حجر (١٢/ ١٩٥).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الديات، باب قوله (ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً) رقم (٦٤٧٨) (٦/ ٢٥١٨). ومسلم، كتاب الإيمان، باب تحريم قتل الكافر بعد أن قال: لا إله إلا الله رقم (٩٦) (١/ ٩٦). واللفظ لمسلم.

(٤) الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٣٣٩)، وانظر : الوسيط للغزالي (٦/ ٤٢٨).

(٥) هي بيع الرطب على رؤوس النخل خرصاً بالتمر المكيل. انظر: مقاييس اللغة (٤/ ٢٩٨) مادة (عرو)، =

والأصل أن بيع التمر بالتمر لا يجوز متفاضلاً ولو مع التقابض؛ لأن المعقود عليه مالان ربويان متحدا الجنس، لكن لما كان للبعض من الناس حاجة إلى التفكُّه بالرطب ولم يجدوا من النقد ما يشترونه به رخص لهم النبي ﷺ بشراء الرطب وهو ما يكون تمراً في ثاني الحال بالتمر المكيل على الأرض وأقيم الخرص لمقدار الرطب على رؤوس النخل مقام الكيل حكماً، وقامت التخلية من البائع إلى المشتري مقام التقابض المشترط شرعاً؛ لأن الرطب يؤكل شيئاً فشيئاً [(٣)].

الدليل السابع: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – أن النبي ﷺ قال: **(من أعتق نصيباً له من العبد فكان له من المال ما يبلغ قيمته يقوَّم عليه قيمة عدل وأُعتق من ماله وإلا فقد عتق منه ما عتق)** [(٤)].

فنصف الرقيق ونحوه جزء مشاع لا يمكن قسمته حسَّاً، والأصل أن الأمثال تُقضى بأمثالها، لكن لما تعذر رد المثل وهو بدل حقيقي عدل الشارع إلى القيمة وهي بدل حكمي [(٥)].

= شرح ابن بطال على البخاري (٦/ ٣٠٨)، التمهيد (٢/ ٣٢٣).

(١) جمع وَسَق، والوسق ستون صاعاً إجماعاً. انظر: مقاييس اللغة (٦/ ١٠٩) مادة (وسق)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٨٨)، فيض القدير (٦/ ٣٧٤).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضل رقم (٢٠٧٨) (٢/ ٧٦٤).

(٣) انظر: سنن الترمذي (٣/ ٥٩٥)، حاشية ابن القيم على سنن أبي داود (٧/ ٢٠٣)، كشاف القناع (٣/ ٢٥٨).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العتق وفضله، باب كراهية التطاول على الرقيق، رقم (٢٤١٥) (٢/ ٩٠١).

(٥) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال (٧/ ١١)، التمهيد لابن عبدالبر (١٤/ ٢٧٩)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٨٣).

الدليل الثامن: عن جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – أنه كان يسير على جمل قد أعيا، فأراد أن يسيِّبه قال: فلحقني النبي ﷺ فدعا لي وضربه فسار سيراً لم يسر مثله، قال: **(بعنيه بوقيَّة)** [(١)]، قلت: لا، ثم قال: **(بعنيه)**، فبعته بوقية واستثنيت عليه حُملانه إلى أهلي، فلما بلغت أتيته بالجمل فنقدني ثمنه، ثم رجعت فأرسل في أثري فقال: **(أتُراني ماكستك لآخذ جملك!، خذ جملك ودراهمك فهو لك)** [(٢)].

فقوله في الحديث (فبعته بوقية) وقوله بعد ذلك (خذ جملك ودراهمك...) دليل على أن النبي ﷺ اكتفى في قبض المثمن وهو من المنقولات بمجرد التخلية وإباحة التصرف من البائع للمشتري، والتخلية أحد صور القبض الحكمي، ولم يكن النبي ﷺ أن يهب شيئاً لم يكن في ملكه وقبضته[(٣)].

الدليل التاسع: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: كنا مع النبي ﷺ في سفر فكنت على بكر صَعْبٍ [(٤)] لعمر، فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم فيزجره عمر ويرده، ثم يتقدم فيزجره عمر ويرده، فقال النبي ﷺ لعمر: بعنيه، قال: هو لك يا رسول الله، قال: بعنيه، فباعه من رسول الله ﷺ، فقال النبي ﷺ: **(هو لك يا عبدالله تصنع به ما شئت)** [(٥)].

---

(١) الوقية أو الأوقية تساوي أربعين درهماً. انظر: تهذيب اللغة (٩/ ٢٧٩) مادة (وقى)، عمدة القاري (١١/ ٢١٦).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب شراء الدواب والحمير رقم (١٩٩١) (٢/ ٧٢٩). ومسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب بيع البعير واستثناء ركوبه رقم (٧١٥) (٣/ ١٢٢١)، واللفظ لمسلم.

(٣) انظر: فتح الباري لابن حجر (٤/ ٣٣٥).

(٤) البكر: الفتيُّ من الإبل بمنزلة الغلام من الناس والأنثى بكرة. وقوله: (صعب) أي: شديد لا يقاد بسهولة. انظر: العين (٥/ ٣٦٤) مادة (بكر) و(١/ ٣١١) مادة (صعب)، عمدة القاري (١٣/ ١٦٥).

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب إذا اشترى شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرقا... رقم رقم (٢٠٠٩) (٢/ ٧٤٥).

ووجه الاستدلال من هذا الحديث كسابقه[1].

الدليل العاشر: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع [2] فأبيع بالدنانير وآخذ بالدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله! رويدك أسألك! – ثم ذكر له ما كان يفعل – فقال رسول الله ﷺ: **(لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء)** [3].

---

(١) انظر: القواعد النورانية (٢٢٦).

(٢) أكثر الرواة يروونه بالنون (النقيع) حتى قال بعضهم: إن رواية (البقيع) تصحيف، وهي ثابتة في عدد من الروايات، وإذا أطلق لفظ (البقيع) فالغالب أنه يراد بها بقيع الغرقد: موضع قبور أهل المدينة اليوم، والغرقد: شجر له شوك، وقد كان في بقيع الغرقد غرقد ثم ذهب الشجر وبقي الاسم.

أما النقيع فهو: كل موضع يستنقع فيه الماء، والذي يتحرر لي أنه أطلق على البقيع نقيعاً لاجتماع الماء فيه، ولهذا كثر شجر الغرقد فيه، فاللفظتان متلازمتان. انظر فيما سبق: مقاييس اللغة (٢٨٢) مادة (بقع)، مشارق الأنوار (١/ ١١٥)، كشف المشكل (١/ ١٩١)، معجم المعالم الجغرافية في السيرة النبوية(٤٨).

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في اقتضاء الذهب من الورق رقم (٣٣٥٤) (٣/ ٢٥٠). والنسائي في سننه الصغرى، باب بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة رقم (٤٥٨٢) (٧/ ٢٨١). والترمذي في سننه، كتاب البيوع، باب ما جاء في الصرف رقم (١٢٤٢) (٣/ ٥٤٤) واللفظ لأبي داود.

والحديث فيه علتان:

الأولى: ضعف سماك بن حرب أحد رواة الحديث، فقد قال عنه ابن حزم في المحلَّى (٨/ ٥٠٤): «ضعيف يقبل التلقين شهد عليه بذلك شعبة».

الثانية: أن رواية الرفع شاذة فإنه لم يرفعه غير سماك بن حرب مخالفاً بذلك أكثر الرواة عن ابن عمر حيث رووه عنه موقوفاً عليه، وممن أخذ بهذه العلة الألباني في إرواء الغليل (٥/ ١٧٤) وأشار إليها الترمذي في سننه (٣/ ٥٤٤)، واللخمي في مختصر خلافيات البيهقي (٣/ ٣٠٤).

إلا أن أكثر فقهاء المحدثين يرون صحة الحديث مرفوعاً، جاء في تحفة المحتاج لابن الملقن (٥/ ٢٣٣): «ولك أن تقول سماك بن حرب من رجال مسلم استقلالاً والبخاري تعليقاً، ووثقه أيضاً فلِمَ لا يكون من باب تعارض الرفع والوقف؟ والأصح تقديم الرفع كما فعله ابن حبان». ومثله في البدر المنير (٦/ ٥٦٦).

والحديث صححه الحاكم في المستدرك (٢/ ٥٠) وقال: «على شرط مسلم».

فالنبي ﷺ أقر ابن عمر على شرائه الذهب المستقر في ذمة البائع مع أن البائع لم يتسلَّم ذهبه حقيقةً، وما ذاك إلا أنه ﷺ جعل الذمة الحاضرة كالعين الحاضرة [(١)].

الدليل الحادي عشر: عن بريدة بن الحصيب – رضي الله عنه – [(٢)] أن النبي ﷺ قال: **(من استعملناه على عمل فرزقناه رزقاً فما أخذ بعدُ فهو غلول)** [(٣)].

فقوله (فما أخذ بعد فهو غلول) مع قوله قبله (من استعلمناه على عمل فرزقناه...) دليل على جواز تولي طرفي العقد؛ لأن مفهوم الحديث أنه إذا أخذ الساعي في الزكاة قدر حقه فلا يكون غلولاً، وقد ناب عن الإمام في القبض لنفسه، ولهذا قال المجد بن تيمية –رحمه الله– عند ذكره لهذا الحديث في كتابه: منتقى الأخبار: «وفيه تنبيه على جواز أن يأخذ العامل حقه من تحت يده فيقبض من نفسه لنفسه» [(٤)].

الدليل الثاني عشر: عن أنس بن مالك – رضي الله عنه – أن النبي ﷺ أُتي بلحم فقيل له: هذا ما تُصدق به على بريرة – رضي الله عنها [(٥)] – فقال: **(هو لها صدقة ولنا**

---

(١) انظر: التمهيد (١٦/ ٨)، حاشية ابن القيم على سنن أبي داود (٩/ ٢٥٧).

(٢) هو بريدة بن الحصيب بن عبدالله بن الحارث الأسلمي، أبو عبدالله، أسلم قبل بدر ولم يشهدها، وشهد غزوة خيبر، وفتح مكة، استعمله النبي ﷺ على صدقات قومه، روى عن النبي، وروى عنه ابنه سليمان، وعبدالله، وعامر الشعبي، وعبدالله بن عباس وغيرهم، مات – رضي الله عنه – بمرو أيام يزيد بن معاوية، وقيل: بخراسان سنة ثلاث وستين. انظر في ترجمته: تهذيب الكمال (٤/ ٥٥)، الكاشف (١/ ٢٦٥).

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الخراج والفيء والإمارة، باب أرزاق العمال رقم (٢٩٤٣) (٣/ ١٣٤). والحديث سكت عنه أبو داود، وصححه الحاكم، والمناوي، وقال الشوكاني: «رجال إسناده ثقات». انظر: المستدرك (١/ ٥٦٣)، التيسير شرح الجامع الصغير (٢/ ٣٩٦)، نيل الأوطار (٤/ ٢٣٣).

(٤) المنتقى مع نيل الأوطار (٤/ ٢٣٣).

(٥) بريرة مولاة عائشة بنت أبي بكر الصديق – رضي الله عنهم – صحابية مشهورة، كانت مولاة لبعض بني هلال فكاتبوها ثم باعوها من عائشة، وجاء الحديث في شأنها بأن الولاء لمن أعتق، كانت تحت زوجٍ مملوك فخيرها رسول الله لما عتقت، لها حديث واحد عند النسائي، عاشت إلى خلافة يزيد بن معاوية. انظر في ترجمتها: الاستيعاب (٤/ ١٧٩٥)، تقريب التهذيب (١/ ٧٤٤).

هدية)[1].

فمن المعلوم أن النبي ﷺ تحرم عليه الصدقة ، واللحم الذي تُصدِّق به على بريرة لم تتغيَّر ذاته، لكن أقام النبي ﷺ تبدل سبب الملك من الصدقة إلى الهدية مقام تبدل الذات حكماً، ولذلك قال الفقهاء: (تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات) [2]، وقالوا: (اختلاف الأسباب بمنزلة اختلاف الأعيان) [3].

ومن الآثار المروية عن الصحابة في القول بالمسائل الفقهية الحكمية الآتي :

الأثر الأول: ذكر أبو هريرة – رضي الله عنه – أن صكوكاً [4] خرجت للناس في زمان مروان بن الحكم [5] من طعام الجار [6] فتبايع الناس تلك الصكوك بينهم قبل أن أن يستوفوها، فدخل زيد بن ثابت –رضي الله عنه– ورجل من أصحاب رسول الله

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الهبة وفضلها، باب قبول الهدية رقم (٢٤٣٨) (٢/ ٩١٠).

(٢) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٨٦) ، تقرير القواعد (٥٦).

(٣) انظر: ترتيب اللآلي (٢/ ٢٥٧)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٨٦).

(٤) جمع صك ، فارسي معرب ، ويقال له الوصيرة ، وهو الورقة المكتوبة بدين تخرج من ولي الأمر بالرَّزق المستحق بأن يُكتب للإنسان كذا وكذا من طعام أو غيره، فيبيع صاحبها ذلك لإنسان آخر قبل أن يقبضه. انظر: مقاييس اللغة (٦/ ١١٧) مادة (وصر) ، شرح الزرقاني على الموطأ (٣/ ٣٦٩)، شرح النووي على مسلم (١٠/ ١٧١).

(٥) هو مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أمية بن عبدشمس القرشي الأموي، أبو عبدالملك، أمه أم عثمان آمنة بنت علقمة بن صفوان الكناني، ولد بعد الهجرة بسنتين، ولم يصح له سماع من النبي ﷺ، روى عن زيد بن ثابت، وعثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب، وأبي هريرة، وروى عنه: سعيد بن المسيِّب، وسهل بن سعد الساعدي، وابنه عبدالملك وغيرهم، ولي إمارة المدينة، وبويع له بالخلافة بعد موت معاوية بن يزيد بالجابية، مات بدمشق في رمضان سنة خمس وستين وله ثلاث وستين سنة. انظر في ترجمته: تهذيب الكمال (٢٧/ ٣٨٨)، البداية والنهاية (٨/ ٢٥٧).

(٦) ميناء قديم بساحل البحر الأحمر، بينه وبين المدينة قرابة (٢٠٠)كيلو متر، كان يجمع فيه الطعام ثم يفرَّق على الناس بصكوك، وتعرف الآن باسم(البريكة). انظر: معجم البلدان (٢/ ٩٢)، معجم معالم الحجاز(٢/ ١٠٤)، في شمال غرب الجزيرة(١٩٢).

على مروان بن الحكم فقالا: أتحل بيع الربا يا مروان! فقال: أعوذ بالله وما ذاك؟ فقالا: هذه الصكوك تبايعها الناس ثم باعوها قبل أن يستوفوها، فبعث مروان الحرس يتبعوها ينزعونها من أيدي الناس ويردونها إلى أهلها [(١)].

قال النووي – رحمه الله – عند حديثه عن بيع الصكاك: «وقد اختلف العلماء في ذلك، والأصح عند أصحابنا وغيرهم جواز بيعها... لأن الذي خرجت له مالك لذلك ملكاً مستقراً وليس هو بمشترٍ فلا يمتنع بيعه قبل القبض كما لا يمتنع بيعه ما ورثه قبل قبضه» [(٢)].

فالفقهاء هنا جعلوا الوثيقة المأخوذة من السلطان حكماً قائمة مقام قبض ما فيها حساً وواقعاً [(٣)].

الأثر الثاني: عن عثمان بن عفان – رضي الله عنه – قال: «لا تجوز الصدقة حتى تُقبض إلا الصبي بين أبويه، فإن قبضها له قبض» [(٤)].

فالصحابي الجليل عثمان بن عفان– رضي الله عنه – جعل قبض الولي من أبٍ ونحوه حكماً قائماً مقام قبض الصبي فعلاً وحسًّا؛ نظراً لمشقة اعتبار ذلك في الصبي.

وبناء على ماتقدم من المشروعية فقد أخذ الفقهاء – رحمهم الله – بالتقدير الحكمي وبنوا عليه كثيراً من الأحكام والقواعد الفقهية، وسأعرض بعضاً من هذه المسائل كي يتضح بها المراد.

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان المبيع قبل القبض رقم (١٥٢٨) (٣/ ١١٦٢١).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٧١)، وانظر: شرح الزرقاني على الموطأ (٣/ ٢٦٩).

(٣) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٢٨٤).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، رقم (٢٠١٢٦) (٤/ ٢٨٠) قال شعيب الأرناؤوط في تعليقه على المصنف: «إسناده صحيح على شرط مسلم»، وله شاهد عن معاذ بن جبل –رضي الله عنه– في المصنف المذكور برقم (٢٠١٣٠) (٤/ ٢٨٠).

ففي أبواب الطهارة:

- ذكروا أن الحدث وصف حكمي يقوم بالبدن يمنع جنسه الصلاة [1].
- وذكروا أن من به سلس بولٍ، أو استطلاق ريح فيعطى حكم المتطهر حقيقة حتى وإن حدث شيء من ذلك أثناء الصلاة أو ما يشترط له التطهر [2].
- وذكروا أن من كان لا يرى القبلة أو الكعبة المشرفة ممن هو داخل الحرم فإنه يكفيه استقبال جهتها ويكون كالمستقبل لعينها [3].
- وذكروا أن الصلاة فوق الكعبة تجزئ؛ لأن الهواء تابع للقرار [4].

وفي أبواب الزكاة:

- ذكروا أن من له دين حال على مليء باذلٍ فإن على الدائن زكاته لأنه بمنزلة المقبوض حكماً [5].
- وذكروا أن من عليه دين حال سبق وجوب الزكاة وله مال واحد، فإن هذا الدين يقابل بمال المدين الموجود ويزكي ما عداه إن بلغ نصاباً جعلاً لما قابل الدين من المال بمنزلة العدم مع وجوده [6].
- وذكروا أنه لو وكل الفقير رب المال في قبض زكاته من نفسه وأن يشتري له بها ثوباً مثلاً بعد ذلك صح هذا الفعل [7].

---

(١) انظر: البحر الرائق (١/ ٧)، الهداية الكافية (٢١)، المنثور في القواعد (٢/ ٤١)، الإنصاف (١/ ٢٠٦).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (١/ ٢٧)، المنتقى شرح الموطأ (١/ ٨٧)، قواعد الأحكام (٢/ ١٣٩)، المغني لابن قدامة (١/ ٢٠٦).

(٣) انظر: مشكل الآثار (٧/ ٢٨)، الفروق للقرافي (٢/ ٢٦)، الأم (٧/ ٢٩٩)، المغني لابن قدامة (١/ ٢٦٢).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (٢/ ٧٩)، تبيين الحقائق (١/ ٢٥٠).

(٥) انظر: فتح القدير (٢/ ١٦٥)، المدونة (٢/ ٢٥٦)، تحفة المحتاج (٣/ ٢٨٢)، الإنصاف (٣/ ١٨).

(٦) انظر: رد المحتار (٢/ ٢٦٥)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٣٣)، الإنصاف (٣/ ٢٤).

(٧) انظر: كشاف القناع (٣/ ٢١٦).

- وذكروا أنه يكفي اشتهار الغُرم لإصلاح ذات البين لاستحقاق الأخذ من الزكاة وأن هذه الاستفاضة تقوم مقام البينة (١).

وفي أبواب الصيام:

- ذكروا أن المطالع ومنازل القمر إذا اختلفت وكان البَلَدان قريبين فحكمهما حكم البلد الواحد في الرؤية مع أن الأصل أن يعطى كل بلد حكمه (٢).

وفي أبواب البيوع:

- ذكروا أن البيع بالمعاطاة يقوم مقام النطق بالإيجاب والقبول (٣).
- وكذلك إذا كان العقد بين اثنين غائبين عن طريق الكتابة والمراسلة (٤).
- وكذلك الإشارة من الأخرس إذا كانت مفهومة (٥).
- وذكروا أن بيع البَرنامِج (٦) يكفي في وصف المثمن مع أن السلعة حاضرة لما في الفرز من المشقة العظيمة، وقد يرجع فيها المشتري عن رأيه فيلحق البائع بذاك ضرر عظيم فأقيم الوصف مقام الرؤية المباشرة مع أن السلعة حاضرة لما ذكرناه(٧).

---

(١) انظر: كشاف القناع (٢/ ٢٨٦).

(٢) انظر: تبيين الحقائق (١/ ٣٢١)، فتح العلي المالك (١/ ١٨٠)، المجموع شرح المهذب (٦/ ٢٧٢)، الفروع (٣/ ٩).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٣٤)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٦/ ١٢٣)، مطالب أولي النهى (٣/ ٨).

(٤) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ٤)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٣)، أسنى المطالب (٢/ ٤).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٣٥)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٣)، نهاية المحتاج (٣/ ٣٨٥)، (٣/ ٣٨٥)، مطالب أولي النهى (٣/ ٨٦).

(٦) تقدم تعريفه، انظر صفحة (٨٢).

(٧) انظر: الموطأ (٢/ ٦٦٧)، وقال: «وبيع الأعدال على البَرنامِج مخالف لبيع الساج في جرابه والثوب في طيِّه وما أشبه ذلك، فرقٌ بين ذلك المعمول به ومعرفة ذلك في صدور الناس وما مضى من عمل الماضين فيه وأنه لم يزل من =

- وذكروا أن قبض أحد الشيئين اللذين هما في حكم الشيء الواحد يعتبر قبضاً للشيء الآخر حكماً، كمن اشترى حذاءً فقبض أحد زوجي الخُف وتلف تحت يده فإنه يكون كالقابض للخف الآخر وتلف تحت يده، وذلك حفظاً لمصلحة المال، وفي التفريق بينهما في الحكم ضرر على البائع ، بيْدَ أن فيه تنبيهاً للمشتري ليحرص على حفظ ما بيده [1].
- وذكروا جملاً أخرى من صور القبض الحكمي في الأموال ومنها ما قصدت إيرادها في هذه الرسالة .

وفي أبواب النكاح والمواريث:

- ذكروا أنه إذا غاب الزوج أو فُقد وطلبت المرأة الفسخ لتعذر النفقة، أو الاستدانة على ماله، أو خشيت الوقوع في الفاحشة فإن للقاضي أن يضرب ما يصير إليه اجتهاده من المدة في انتظار الزوج فإن تعذر وصوله أوقع القاضي الطلاق على المرأة وقام مقام الزوج في ذلك في إرادته ولفظه لمصلحة حفظ النسب وصيانة الأعراض اللذين هما من مقاصد الشريعة [2].
- وحكموا بالإرث للجنين في بطن أمه مع أنه لا تعلم حياته، ووُقف له الأحظ إعطاءً له حكم الأحياء [3].

= بيوع الناس الجائزة والتجارة بينهم التي لا يرون بها بأساً؛ لأن بيع الأعدال على البرنامج على غير نشر لا يراد به الغرر وليس يشبه الملامسة»، وانظر: شرح ابن بطال على صحيح البخاري (٦/ ٢٧٥).

و(الساج): نوع من الثياب يسمى بالطيلسان مربع غليظ أخضر. انظر: العين (٦/ ١٦٠)، لسان العرب(٢/ ٨) كلاهما مادة (سوج)، شرح النسة للبغوي (١٥/ ٦٢)، شرح النووي على مسلم (٨/ ١٧١).

(١) انظر: مجمع الضمانات (٢٣٧)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١٦)، المدونة (١٠/ ١٧٤).

(٢) انظر: الموطأ (٢/ ٥٧٥)، مواهب الجليل (٤/ ١٥٨)، أسنى المطالب (٣/ ٤٠٠)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩٧)، المغني لابن قدامة (٨/ ١٠٥)، كشاف القناع (٥/ ٤٢٢).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (٣٠/ ٥٢)، منح الجليل (٩/ ٦٩٨)، أسنى المطالب (٣/ ١٩)، المغني لابن =

- وكذلك الحال بشأن المفقود فإنه يُقسم ماله بشرطه إعطاءً له حكم من تُيقن موته، أو وُقف الأحظ له إذا كان وارثاً إعطاء له حكم الأحياء [1].

ومن القواعد الأصولية والفقهية التي هي من باب المسائل الحكمية:

- قاعدة: (اختلاف الأسباب بمنزلة اختلاف الأعيان) أو (تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات)[2].
- وقاعدة: (إعطاء المتقدم حكم المتأخر، والمتأخر حكم المتقدم) [3].
- وقاعدة: (المقارب للموجود أو المعدوم يُعطى حكم أحدهما) [4].
- وقاعدة: (الغالب والكثير له حكم الكل) [5].
- وقاعدة: (النادر لا حكم له) [6].
- وقاعدة: (العزم والإرادة على الفعل بمنزلة الفاعل) [7].
- وقاعدة: (ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب) [8].
- وقاعدة: (المجهول كالمعدوم) [9].
- وقاعدة: (إعطاء الدوام حكم الابتداء والعكس) [10].

= قدامة (٦/ ٢٦٠).

(١) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

(٢) انظر: ترتيب اللآلي (٢/ ٢٥٧)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٨٦)، تقرير القواعد (٥٦).

(٣) انظر: الأمنية في إدراك النية (٥٦).

(٤) انظر: الذخيرة (٥/ ٣٦٦)، المنثور في القواعد (٣/ ١٤٤)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١٧٨).

(٥) انظر: المنثور في القواعد (٣/ ١٨٣)، كشاف القناع (٥/ ١٦٨).

(٦) انظر: الاستذكار (٦/ ٣١١)، المنثور في القواعد (٣/ ٢٤٦).

(٧) انظر: تأسيس النظر (٤٩)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٣/ ٢٣٦).

(٨) انظر: المستصفى (١/ ٢١٧)، الإحكام للآمدي (١/ ١٥٣)، العدة (٢/ ٤١٩)، شرح الكوكب المنير (١/ ٣٥٨).

(٩) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (١٤/ ٨١) (٢٠/ ٥٧٨)، تقرير القواعد (٢٧٢).

(١٠) انظر: تأسيس النظر (٧٦)، القواعد للمقري (١/ ٢٧٨)، المنثور في القواعد (١/ ١٦٠)، إعلام الموقعين =

- وقاعدة: (العين المنغمرة في غيرها إذا لم يظهر أثرها كالمعدومة حكماً) [1].
- وقاعدة: (من حرم عليه الامتناع من بدل شيء سُئله فامتنع فإنه يسقط إذنه ويقوم الحاكم مقامه) [2].

إلى غير ذلك من القواعد والضوابط الأصولية والفقهية.

وبناء على ما سبق ذكره فإنه يتضح أن المسائل الحكمية في الشريعة الإسلامية من الأمور المعروفة المشتهرة وأن ما ورد من الأدلة الحكمية في مسائل خاصة يزيدها قوة وثباتاً واستقراراً.

كما يتضح أنه لا يكاد يوجد خلاف فقهي حول هذه المشروعية بين عامة أهل العلم إلا خلاف نادر روي عن بعضهم سأذكره في المطلب الثاني – بمشيئة الله – مع احتماله للتأويل.

كما يتضح أيضاً أن ما ورد من خلاف بين الفقهاء في بعض صور المسائل الفقهية الحكمية ليس عائداً إلى كونها مشروعة من حيث الأصل، بل عائد إلى التطبيق العملي ومدى استجماع هذه الصورة أو تلك للشروط والأركان مع انتفاء الموانع.

والله أعلم

= (٢/ ٣٤٢).

(١) انظر: تقرير القواعد (٤٠).

(٢) انظر: المرجع السابق (٤٣).

المطلب الثاني: حكم العمل بالقبض الحكمي في الأموال

هذا هو المطلب الثاني المختص بحكم العمل بالقبض الحكمي في الأموال، وقد رأيت أن أجمع الكلام عنه في أمرين:

الأمر الأول: هل يوجد هناك خلاف في اعتبار القبض الحكمي في الأموال؟

الأمر الثاني: وهو مبني على الفرع الأول: إن كانت الإجابة بالنفي فكيف نوجه خلاف الفقهاء في بعض صور القبض الحكمي؟

أما الأمر الأول: فالقول فيه أني لم أقف على خلافٍ بين الفقهاء في اعتبار القبض الحكمي من حيث الأصل، وأيضاً فجلّ الفقهاء لا تخلو كتبهم الفقهية من مسائل القبض الحكمية.

وبما أني في هذه الرسالة رمت التقعيد والتأصيل لمسائل القبض الحكمي في الأموال فإنه اتضح لي بعد التأمل أن حكم العمل بالقبض الحكمي في الأموال يرجع إلى قاعدة أصولية فقهية مشهورة تعرف بقاعدة (التقديرات الشرعية) أو قاعدة (التقدير الشرعي)، وما تقرر في هذه القاعدة من نفي أو إثبات فإنه ولا بد أن ينسحب على العمل بالقبض الحكمي، إذ إن القبض الحكمي في الأموال يعدُّ أشهر صور هذه القاعدة .

وهذه القاعدة قال بها أئمة الفقهاء والأصوليين من المذاهب الفقهية الأربعة [1]، ولم يخالف فيها بالمنع إلا بعض العلماء، ومن أشهرهم: فخر الدين الرازي [2] في كتابه:

---

(١) انظر: نهاية الوصول (٨/ ٣٥٣٠)، الأمنية (٥٥ – ٥٨)، القواعد للمقري (١/ ٣٣٣)، تنقيح المحصول (٣/ ٦٥٥)، البحر المحيط (٤/ ١٣٣)، قواعد الأحكام (٢/ ٩٥)، القواعد للحصني (٢/ ٢٣٨)، التحبير شرح التحرير (٣/ ١١٢٨)، بدائع الصنائع (١/ ١٣٧)، البحر الرائق (٥/ ١٧٨)، المغني لابن قدامة (٥/ ١٤٠).

(٢) أبو عبدالله: محمد بن عمر بن الحسن التيمي البكري، قرشي النسب، ولد في الري، كان يحسن الفارسية، =

المحصول [١]، والبَقُّوري [٢] في كتابه: ترتيب الفروق واختصارها [٣].

أدلة القول الأول: (القائلون بجواز التقدير):

الدليل الأول: وهو جملة من الأدلة النقلية في الكتاب والسنة على مشروعية التقدير الشرعي، وقد ذكرت طرفاً منها في المطلب السابق فلا حاجة إلى إعادتها.

الدليل الثاني: أن هناك صوراً من التقدير اتفق على حكمها مما يعطينا تصوراً واضحاً على أن التقدير له أصل في الشريعة، ومن هذه الصور:

الصورة الأولى: أن العلماء متفقون على أن من مات ولا وارث له معلوم فإن ماله يصرف في مصالح المسلمين، مع أن الغالب من حال الناس أن يكون له عصبة ولو بعيدة، لكن لما جهلت عين ذلك العاصب ولم تُرج معرفته جعل كالمعدوم [٤].

الصورة الثانية: الاتفاق على تقدير الملك للمكاتب إذا كاتبه سيِّده مع أنه رقيق، حتى يكون كسبه له فيدفعه إلى سيِّده [٥].

الصورة الثالثة: الاتفاق على تقدير ملك الأب للجارية التي وطأها وهي مملوكة للابن في الأصل، ووقت هذا التقدير قبل العلوق، أو مع الوطء، ويترتب على هذا

= وكان عالماً باللغة والفقه والأصول والتفسير، شافعي المذهب، له كتاب: مفاتيح الغيب في التفسير، والمعالم في أصول الدين وأصول الفقه، والمحصول في علم أصول الفقه، وغيرها، توفي – رحمه الله – في هراة سنة (٦٠٦هـ). انظر في ترجمته: وفيات الأعيان (٤/ ٢٤٨)، طبقات الشافعية الكبرى (٨/ ٨١).

(١) المحصول (٥/ ٣١٩).

(٢) بفتح الموحدة وقاف مشدَّدة مضمومة نسبة إلى بلد بالأندلس وهو: محمد بن إبراهيم بن محمد البقوري، أبو عبدالله، سمع من القاضي الشريف أبي عبدالله الأندلسي، له كتاب ترتيب الفروق للقرافي، وإكمال الإكمال في شرح صحيح مسلم، وغيرهما، توفي – رحمه الله – في مراكش سنة (٧٠٧هـ). انظر في ترجمته: الديباج المذهب (١/ ٣٢٣).

(٣) ترتيب الفروق (١/ ٣٣٧).

(٤) انظر: الإفصاح (٢/ ٩١)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٨/ ٥٩٤).

(٥) انظر: تنقيح المحصول (٣/ ٦٦١).

التقدير نفي المهر عن الأب [1].

إلى غير ذلك من الصور التي تدل على اعتبار التقدير والاعتداد به [2].

الدليل الثالث: أن الشريعة مملوءة بالأحكام التقديرية يعلم ذلك بالاستقراء والتتبع مما يدل على المشروعية، ومن ذلك:

- الذمم مقدَّرة في الإنسان، وهي معدومة.
- وتقدير الحقوق، والرق، والحرية، والزوجية في الإنسان.
- وتقدير المنافع موجودة في عقد الإجارة، وتقدير الأعيان موجودة في المسلم فيه حتى يصح إبرام العقد.
- وتقدير الملك للمقتول إذا دفعت عنه دية قتل الخطأ، حتى يصح للورثة إرثها عنه[3].

إلى غير ذلك من الأمثلة.

نوقش هذا الدليل بأمرين:

الأمر الأول: أن الدَّين إذا قيل إنه مقدَّر في الذمة فإن هذا لا يعدو أن يكون من الخرافات، بل معنى ثبوت الدين للدائن على المدين أن الشرع مكَّن الدائن من مطالبة المدين بالقدر الذي عليه إما حالاً أو مستقبلاً، وهذا هو المعقول شرعاً وعرفاً [4].

أجيب بأمرين :

الأول: أن التمكن من المطالبة يُعلَّل بثبوت الدين في الذمة، فيقال: له حق المطالبة لثبوت الدين له، ومعلوم عقلاً أنه يمتنع تعليل الشيء بنفسه، بل المطالبة أثر ثبوت

(١) انظر: تنقيح المحصول (٣/ ٦٦١)، نفائس الأصول (٨/ ٣٧١٨).

(٢) انظر: الأمنية (٦٢)، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام (٧٤) ، الأصول والضوابط (٣٣).

(٣) انظر: الأمنية (٥٥)، قواعد الأحكام (٢/ ٩٧).

(٤) انظر: المحصول (٥/ ٣٢٠).

الدين، وأثر الشيء غير الشيء نفسه [1].

يوضح هذا : أن الذمة صلاحية المكلف للإلزام والالتزام، وهذا لا إنكار فيه وهو من الضرورات؛ لأن من أتلف شيئاً فعليه ضمانه، وإذا باع أو اشترى شيئاً لزمه مقتضى العقد من تسليم الثمن أو المثمن، وهذه الصلاحية منتفية عن البهيمة لفقدان التكليف منها، فإذا تقرر هذا ثبت مايحتج له من التقدير [2].

الثاني: أن عدم التلازم بين التمكن من المطالبة وثبوت الدين معلوم، فلو مات المدين فإن مطالبته تمتنع، ولكن الدين ثابت في ذمته، ولو مات الدائن تجددت المطالبة لورثته، والدين ثابت في ذمة المدين لا غير [3].

الدليل الرابع: وهو دليل عقلي منطقي بأسلوب السبر والتقسيم، بيانه:

أن المعاني المقدَّرة – كالرق والحرية والملك والزوجية ونحوها – لا تخلو:

إما أن تكون أسباباً.

أو تكون أغراضاً وثمرات.

أو تكون غير ذلك.

أما الأول: فباطل؛ لأن هذه المعاني معلَّلة بأسبابها، فيقال: رُقَّ بالأسر، وعتق بالكتابة أو الإعتاق، ومُلِكَ بالبيع، ويباح الاستمتاع لوجود النكاح، إلى غير ذلك، ومن المعلوم أن السبب غير المسبَّب عنه.

وأما الثاني: فباطل أيضاً؛ لأن الثمرات تعلَّل بهذه المعاني المقدَّرة فيقال: مملوك فيجوز الانتفاع به، ونفس معصومة فتضمن بالإتلاف، وثوب نجس فلا تصح الصلاة فيه، ولا شك أن العلة غير المعلَّل.

(١) انظر: تلخيص المحصول (٩٢٠)، نهاية الوصول (٨/ ٣٥٣٣).

(٢) انظر: نفائس الأصول (٣٧١١، ٣٧١٢).

(٣) انظر: تلخيص المحصول (٩٢٠).

فلم يبق إلا أن يقال: هي صفات مقدَّرة في محالها، وهذا هو المطلوب [1].

الدليل الخامس: أن الضرورة داعية إلى تعين القول بالتقديرات الشرعية، فكثير من العبادات لا يمكن القيام بها وأداؤها إلا إذا قيل باعتبار التقديرات الشرعية وإلا كانت باطلة غير مقبولة، كتقدير طهارة المستحاضة ، ومن به سلس بول ونحوه مع وجود الناقض ، وكذلك الحال في المعاملات كبيع المعدوم من السلم والمنافع، وتقدير القبض الحكمي فيها للمعقود عليه عند انعدام القبض الحقيقي، إلى غير ذلك من الأحكام [2].

أدلة القول الثاني:(القائلون بمنع التقدير):

الدليل الأول: أن التقدير حكمٌ، والحكم يُفسَّر بمجرد تعلق خطاب الشرع، وهذا التعلق قديم، والتقدير معنىً محدث، فيمتنع تعلق القديم بالمعنى المحدث [3].

---

(١) انظر: تقنيح المحصول (٣/ ٦٥٦)، نفائس الأصول (٨/ ٣٧١٣ – ٣٧١٥).

(٢) انظر: موسوعة القواعد والضوابط الفقهية (١/ ٤٥٤).

(٣) هذا الدليل ذكره فخر الدين الرازي – عفا الله عنه – في المحصول (٥/ ٣١٩، ٣٢٠)، وفيه شيء من الغموض؛ لأنه مبني على مقدمات كلامية في باب الاعتقاد عند الأشاعرة، وسأحاول إيضاح هذا الدليل في الآتي:

- يرى الأشاعرة أن كلام الله نفسي، وهو صفة له أزلية، ولا يكون بحرف وصوت، ولا يتعلق بمشيئته، ويرى جمهورهم أنه معنى واحد لا يتعدد، وأن الأمر والنهي والخبر صفات لذلك الكلام، وإنما يصير أمراً أو نهياً أو خبراً عند حدوث التعلق.
- بناء على ما سبق ولأن الله – على مذهبهم – لا يتكلم متى شاء، والتعلق أمر وجودي محدث، قالوا: إن الحكم الشرعي الذي تعلق بفعل المخلوق المحدث هو تعلق مجرد فقط، بمعنى: أنه لا عمل للحكم إلا أنه تعلق بهذا الفعل دون إضافة أيِّ وصف آخر، مثال ذلك: أن وصف الخمر بأنه حرام لا لأن الحرمة وصف ثابت للفعل بل لأن الحرمة تعلقت بالفعل من غير أن يكون للتحريم أثر في المحكوم فيه ككونه قبيحاً أو فيه ضرر ونحو ذلك، ومثله الأمر؛ لأن الحسن أو القبح أو النفع أو الضرر يدخلان على الحوادث وكلام الله قديم.
- لما جعلوا الحكم هو الخطاب نفسه فيكون الكل قديماً لزم على هذا إما نفي قدم الكلام؛ لأن الحكم

=

نوقش هذا الدليل بأمرين:

الأول: أن الخطاب الشرعي وإن لم يتعلق صدوره بالمعنى المحدث في الأزل لكنه متعلق في وقوعه بمعنىً محدث ومرتب عليه، كما أنه متعلق بالمكلف على تقدير حدوثه ووجوده، ولذلك فإن خطاب الله سبحانه بوجوب صلاة الظهر مثلاً مرتب على تقدير حدوثنا وزوال الشمس إلى غير ذلك من الشروط، ولا مانع من هذا كلّه [1].

الثاني: لو سلِّم لهم ماذكروه فإن تفسير معنى الأمر والنهي بأنهما على جهة الإخبار مشكل؛لأن الخبر – من حيث هو – يدخله التصديق والتكذيب، والأحكام لا يدخلها ذلك، ولأن الخبر لا يُنسخ على الصحيح، والأحكام تنسخ، فثبت أن هذا التفسير باطل [2].

الدليل الثاني: أن إثبات الصفات المقدرة أمر لا دليل عليه، وأمر لا يحتاج إليه؛ لأن هذا الإثبات لأجل داعي تعدية الحكم للفرع، وإذا كان كذلك فإن إثبات الحكم في الفرع يكون بالدليل المثبت لحكم الأصل، ولا حاجة إلى التقدير [3].

= متعلق بفعل العبد وهو -أي: فعل العبد- محدث اتفاقاً، فيكون الحكم الذي تعلق به محدثاً، وإما إثبات قدم المكلَّف؛ لأن الخطاب لا بد له من مخاطَب عقلاً.

- فرُّوا من هذا اللازم فقالوا: إن الأمر والنهي من قبيل الإخبار، والخبر القديم يجوز أن يكون عن المعدوم ، فلا معنى لكون الفعل حلالاً إلا مجرد كونه مقولاً فيه: رفعت الحرج عن فاعله، ولا معنى لكونه حراماً إلا كونه مقولاً فيه: لو فعلته عاقبتك . انظر فيما سبق: الإرشاد للجويني (١١)، قواعد العقائد (٨٣)، وانظر أيضاً: التلخيص في أصول الفقه (١/ ١٥٤)، المنخول (٧)، البحر المحيط (١/ ١٦٨، ١٢٠، ٢٧٤)، المحصول (١/ ١١٠)، نفائس الأصول (١/ ٣٣٢) (٢/ ٥٨٣) ، المستصفى (١/ ٣٨٤)، الإبهاج (١/ ٤٦).

(١) انظر: نهاية الوصول (٨/ ٣٥٣٢)، نفائس الأصول (٨/ ٣٧١٠)، مجموع فتاوى ابن تيمية (١٥/ ٨، ٩)، المسائل المشتركة بين أصول الفقه وأصول الدين (١٠١).

(٢) انظر: نفائس الأصول (١/ ٢١٩).

(٣) انظر: ترتيب الفروق (١/ ٣٣٧)، وقال: «وقاعدة التقدير ما وجد دليل مركب من الشرع والعقل ولا =

نوقش بأمرين:

الأول: أن غاية ما ذكروه عدم وجود دليل على التقدير، والمطالبة بالدليل ليست بدليل، على أنا قدمنا للمثبتين أدلة كثيرة على ما ذهبوا إليه.

الثاني: قولهم: «إن التقدير لا حاجة إليه» دعوى مجردة وغير صحيحة؛ لأنه لا يقال بالتقدير إلا حيث وجد سببه الشرعي [1].

الدليل الثالث: أن التقدير رفع للواقع، وذلك محال عقلاً، بيانه:

أن ما وقع في الزمان الماضي لا يصح في الزمان المتأخر رفعه عيناً، ولا سبيل إلى أن يقع شيء من ذلك في الشريعة ، فلو قيل: إن الرد بالعيب رفع للعقد من أصله فإن هذا المعنى غير معقول بسبب أن العقد واقع في نفسه، وتقدير ارتفاعه ممنوع، والشرع لا يأتي بالمحال[2].

نوقش:

بأن حاصل التقدير هو فرض حكم في الذهن للشيء بخلاف صورته في الخارج، فيقدر الشرع حكماً معيناً لشيء ما دون أن يحكم برفعه بعد وقوعه، وهذا أمر لا يحيله العقل، فهناك فرق بين: (رفع الواقع) و(تقدير ارتفاع الواقع) فالأول ممنوع، والثاني ممكن[3].

الدليل الرابع: من المتقرر شرعاً أن الأحكام الشرعية تبنى على التحقيق، ويراد به:

- بناء الحكم على الأمر الثابت الذي لا احتمال فيه.
- ثبوت الحكم في حال وجود سببه مع تمام شرطه وانعدام مانعه والعكس .

= شرعي مجرد يدل عليها فلا نقول بها». وانظر: البحر المحيط (١/ ٣١٢).

(١) انظر: التقديرات الشرعية (٨٢)، قواعد التقدير (٧٧).

(٢) انظر: الأمنية (٤٨)، نظرية التقعيد الفقهي (٥٠٨).

(٣) انظر: الفروق للقرافي (٢/ ٥٠).

فإذا قيل بالتقدير لزم من ذلك محذور، وهو أن الحكم في الفروع الفقهية يطلب فيه التحقيق، والعمل بالتقدير مخالف للتحقيق المطلوب، وإذا بطل اللازم فالملزوم مثله [1].

نوقش:

بأن العمل بالتحقيق هو الأصل، والتقدير بدل ولا يصار إليه إلا حيث تعذر الأصل ووجد السبب الداعي للحكم به، فلا يمكن البناء على التقدير إلا حيث تعذر البناء على التحقيق، فالأخذ بالتقدير أخذ بما تدعو إليه الحاجة أو الضرورة [2].

الترجيح:

الراجح عندي - والله أعلم - هو القول الأول المتضمن إثبات التقدير الشرعي للأسباب الآتية:

أولاً: أن الصحيح والصواب هو ما ذهب إليه أهل السنة والجماعة من أن كلام الله صفة ذات وصفة فعل، فهو سبحانه لم يزل ولا يزال يتكلم بما شاء بصوت وحروف، فالكلام أزلي النوع حادث الآحاد، كما دلت على ذلك الأدلة المتظافرة التي لا يسع معها من القول إلا ما ذهب إليه أهل السنة والجماعة، وبهذا تجتمع الأدلة، ولا يرد على هذا القول الإشكالات التي وردت على قول الأشاعرة أو المعتزلة أو غيرهم ممن جانب الصواب في هذا المعتقد، يوضح هذا: أن القاعدة الأم التي بني عليها منع التقدير هو القول بقدم كلام الله، وأنه كلام نفسي، وهذا القول لا يتصور ولا يفهم أصلاً، وإذا تصور صعب تمييزه عن العلم والإرادة، مما أوقع القائلين به في لوازم باطلة حتى يكاد معها أن يصفوا الله بالعبث، ولذلك قالوا: إن العبث يكون في الكلام

(١) انظر: الفروق للقرافي (١/ ٥٢)، قواعد الأحكام (٢/ ٩٥).

(٢) انظر: الفروق للقرافي (١/ ٥٢)، التقديرات الشرعية (٥١٠).

اللفظي لا النفسي، وإذا رأى المنصف القول مليء بالاضطراب والاستثناءات فليعلم أنه مرجوح مطرح فلا تعول عليه في شيء من المسائل[1]، ولهذا رأينا بعض العلماء كصاحب الإبهاج مال إلى قول قريب من المذهب الحق عند ذكره الخلاف في حدوث التعلق بين الأشاعرة فقال: «وعلى هذا يجب حمل قولهم – الأشاعرة – بحدوث التعلق فلا يكون بين الكلامين [2] مخالفة، وكأن للتعلق طرفين من جهة المتكلم يتقدم ومن المخاطَب قد يتأخر» [3].

ثانياً: أن من تتبع الشريعة فإنه لا يمكنه إنكار وجود التقديرات الشرعية فيها، ولو أمكن له تأويل بعضها فلا يستقيم له ذلك في الجميع، «فالممارس للأحكام الشرعية والقواعد السمعية لا يستطيع دفع المعاني المقدَّرة عن نفسه، كما أن الممارس لمسالك العبر وقواعد النظر لا يستطيع دفع الحال(الواقع) وعموم المعاني وكليتها» [4].

وليعذرنا المنصف إن أطلنا عليه الكلام في هذه المسألة، فما ذاك إلا لأن مسائل القبض الحكمي كلها مبنية على قاعدة (التقدير الشرعي)، فإذا تحقق الكلام فيها سهل بناء بقية أحكامه عليها.

الفرع الثاني: في الجواب عن الخلاف الفقهي في بعض صور القبض الحكمي مع أن قول جماهير العلماء على مشروعية التقدير الشرعي.

ويمكن أن نختصر الجواب عن هذا السؤال بالقول:

إن كل حكم شرعي يذكر فلابد من الأمر به من وجود سببه، وتحقق شرطه، وانتفاء مانعه، وهذه قاعدة عظيمة إذا عرفها طالب العلم لم يشكل عليه شيء في

---

(١) انظر: حاشية البناني (١/ ٤٧)، مسائل أصول الدين (١/ ٣٨٨).

(٢) أي: من قال من الأشاعرة بأن التعلق قديم ومن قال: إنه محدث.

(٣) الإبهاج للسبكي (١/ ٤٦).

(٤) تنقيح المحصول (٣/ ٦٥٥)، وانظر: نفائس الأصول(٨/ ٣٥٤٩).

الجانب التطبيقي لموضوع ما، وبناء على ذلك: فإن ما وقع من الخلاف بين علماء الفقه في بعض مسائل القبض الحكمي إنما هو راجع إلى الإخلال بواحد من هذه العناصر الثلاثة أو جميعها، أعني: وجود السبب، تحقق الشرط، انتفاء المانع[1]، ويمكن أن أجمل أسباب الخلاف في صور القبض الحكمي ونحوه من التقادير في الآتي:

السبب الأول: اختلاف الاجتهاد و النظر في الحاجة إلى تقدير القبض الحكمي في صورة ما، ومعنى هذا السبب: أن يدعي بعض الفقهاء تقدير القبض الحكمي في صورة من الصور لوجود سبب معين، ويعارضه آخر بأنه لا حاجة إلى ذلك؛ لإمكان بناء الحكم فيها من غير تقدير، ومن الأمثلة على ذلك:

المثال الأول: اختلاف الفقهاء في المعقود عليه في عقد الإجارة هل هو المنافع المعدومة التي تقدر موجودة حين العقد؟ [2].

أو المنافع التي تأتي شيئاً فشيئاً مع مرور مدة الإجارة؟ [3]

والثمرة: أنه على الرأي الأول تملك الأجرة بمجرد العقد، وعلى الرأي الثاني تملك بعد استيفاء المنفعة كلياً أو جزئياً عند كل جزء من المنفعة [4].

والسبب في هذا: أن أصحاب الرأي الثاني قالوا: إنه لا حاجة إلى التقدير هنا لإمكان التحقيق؛ لأن حاصل الأمر هنا هو تأخير الحكم إلى حين الوجود، كما إذا أوصى بما يُثمر نخله فإن الحكم يتأخر إلى حين وجود الثمرة، لا أنها تجعل كالموجودة حين العقد كما هو قول أصحاب الرأي الأول؛ لأن العقد عندهم لا يكون إلا على موجود [5].

المثال الثاني: أن بعض الفقهاء ذكر أن الوفاء للدين في الحوالة يحصل باستيفائه،

---

(١) انظر: فتح القدير شرح الهداية (٤/ ٣٢٥).

(٢) انظر: الحاوي (٧/ ٣٨٨)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٥١).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٢١٠)، بداية المجتهد (٢/ ١٧٢)، عقد الجواهر الثمينة (٣/ ٩٢٥).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٢١٠).

(٥) انظر: تبيين الحقائق (٥/ ١٠٥)، كشف الأسرار (١/ ٣٧٤)، تقرير القواعد (١٣٣).

بسبب أن الغريم إذا قبض الوفاء من المحال عليه فكأنه أقترضه من المحيل وصار في ذمته للمدين مثله يتقاص ما عليه بماله حتى يكون وفاء الدين بدين مثله ، والديون تقضى بأمثالها [(١)].

وخالف في هذا بعض العلماء كابن تيمية – رحمه الله – وقالوا : بل نفس المال الذي قبضه يحصل به الوفاء، ولا حاجة أن يُقدَّر في ذمة المستوفي ديناً؛ لأن الدين من جنس المطلق الكلي والمعيَّن من جنس المعيَّن ، فمن ثبت في ذمته دينٌ مطلق كلي فالمقصود منه هو الأعيان الموجودة وأي معين استوفاه حصل به المقصود من ذلك الدين المطلق[(٢)].

المثال الثالث: أن المبيعات في كلٍّ منها معنىً شرعي مقدَّر يكون علة للتصرفات وهو (المِلك)، فيقدَّر موجوداً وهو معدوم، ومن العلماء من ينكر ذلك، وأنه لا حاجة إلى هذا التقدير؛ لأن المراد بالملك-عندهم- هو القدرة على التصرف، فالمالك هو القادر بنفسه أو بغيره كالوكيل والوصي، والمملوك هو متعلَّق قدرة المالك في إيقاع التصرفات، وهذا المعنى يندفع به الحاجة إلى التقدير الذي ذكره أصحاب القول الأول[(٣)].

المثال الرابع: أنه شاع في بعض بلاد الشام وجود أوقاف على الفقهاء، وقد يجعل بعضهم نائباً عنه ويأخذ معلومه عن النيابة من غير مال الفقهاء ، فإذا كان الفقهاء يأخذون معلومهم كاملاً من الوقف فقد ذكر العلماء أن هذا الفعل حرام؛ لأن النائب وكيل، وأجرة الوكيل على الموكل لا على غيره، فإخراجها من الوقف الذي لا حق فيه للفقهاء بعد أخذ معلومهم لا يجوز ، وقد قدَّرت الواقفة للفقهاء معلوماً فلا تجوز

(١) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٥١٣).

(٢) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٥١٣).

(٣) انظر: تلخيص المحصول (٩١٧، ٩١٨)، الكاشف عن المحصول (٦/ ٥٦٧).

الزيادة عليه، وأما إذا كانت الواقفة لم تقدِّر للفقهاء معلوماً، والناظر عليها معيَّن، فإن جعل الناظر لنائب الفقهاء زيادة في معلوم الفقهاء ورضوا هم بدفعها لنائبهم أجرة جاز، ويقدَّر كأنهم قبضوها ودفعوها إليه إكتفاءً بالإذن للناظر، وذهب بعض العلماء إلى عدم الاكتفاء بالقبض الحكمي في هذه الحال بل لا بد من القبض حقيقي؛ لأن الملك قوي فلايتحقق بالقبض الضعيف، واحتياطاً لشرط الواقف [1].

إلى غير ذلك من الأمثلة [2].

السبب الثاني: اختلاف الاجتهاد والنظر في وجود معارضٍ للتقدير الشرعي سواء كان المعارض اختلال شرط أو وجود مانعٍ دل عليه منقول الشريعة أو معقولها.

ومن الأمثلة التي توضح هذا السبب:

المثال الأول: أنه لا يكتفى عند بعض العلماء في مسائل الصرف، وتسليم رأس مال السلم في مجلس العقد بالقبض الحكمي بل لا بد من القبض الحقيقي؛ لأن الإخلال بذلك يوقع في بيع الدين بالدين، وقال بعض الفقهاء: بل يكفي القبض الحكمي في بعض الصور عند تعذر القبض الحقيقي؛ دفعاً للمشقة، ولايدخل هذا في النهي عن بيع الدين بالدين [3].

المثال الثاني: يرى أكثر الحنفية أن المنافع -في الأصل- لا يجوز بيعها؛ لأنها ليست أموالاً يمكن إحرازها وقبضها وإقباضها [4]، وقال جمهور الفقهاء: إنه يمكن قبضها بقبض أوائلها؛ تقديراً للمعدوم وجعله موجوداً، والمال لايختص بالمحرزات، ومثل

(١) انظر: فتاوى السبكي (٢/ ٥٩).

(٢) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ١٧١)، مجمع الأنهر (٣/ ٢٠٥).

(٣) انظر: رد المحتار (٥/ ٢٥٨)، المنثور في القواعد (٢/ ٤٧).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٧٩)، رد المحتار (٢/ ٢٥٧).

المنافع: بيع الحقوق [1].

المثال الثالث: أن العرايا أقيم الخرص فيها للرطب على رؤوس النخل مقام قبضه بالكيل حكماً، فلو لم يرد فيها دليل خاص كانت الحكمة القول بذلك، في حين أن من العلماء من يمنع هذه الصورة لمعارضتها الأمر بأن لا يباع التمر بالتمر إلا مثلاً بمثل، ولم تتحقق المثلية في هذه الصورة [2].

المثال الرابع: يرى الحنفية أن تخلية المبيع إذا كان منقولاً من قِبَل البائع تعد قبضاً له، ولا فرق في ذلك بين جميع المنقولات [3].

بينما يرى جمهور الفقهاء: التفرقة بين أنواع المنقولات، فما كان منها مكيلاً فقبضه بكيله، وما كان موزوناً بوزنه، وكذلك المعدود والمذروع؛ لأن اعتبار التخلية قبضاً مطلقاً يعارضه العرف [4].

المثال الخامس: أن المودِع إذا وضع ماله عند المودَع أو أعاره إياه ثم باعه عليه بعد ذلك فإن استمرار يد المودَع عليه تعد قبضاً له حكماً؛ لأن العرف والعقل دلاَّ على أنه لا فائدة من إعادة الإقباض مرة أخرى؛ إذ إن المودَع أو المستعير أصبح مالكاً للسلعة الآن، واستمرار حكم الإيداع أو الإعارة ممنوع؛ لأن الإعارة والإيداع لا يصحان للمالك، وقال بعض العلماء: لايصح ذلك، بل لابد من إعادة الإقباض مرة أخرى؛ لتعارض أحكام الضمان والأمانة [5].

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٢٧)، المطلع على أبواب المقنع (١٢٢).

(٢) انظر: شرح معاني الاثار (٤/ ٣١)، بداية المجتهد (٢/ ١٢٠)، شرح ابن بطال على البخاري (٣/ ٥٢٧)، الحاوي الكبير (٣/ ٢٢٣)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥٧).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٤)، رد المحتار (٤/ ٥٦٢)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٦).

(٤) انظر: الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٤)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٦٣)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٧).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٦).

المثال السادس: اختلاف الفقهاء في تولي طرفي العقد أوالقبض والإقباض، فالحنفية وكثير من الشافعية منعوا من ذلك في البيوع، والسبب في هذا قولهم: إن تولي طرفي العقد في البيوع يؤدي إلى التضاد، والفعل والفاعل والمفعول أشياء متباينة لا يمكن اتحادها عقلاً، فلايكون المشتري هو البائع، وما يجب لهما يجب عليهما في جهة واحدة، فهذا يمنعه العقل، وذهب بعض الفقهاء إلى الجواز؛ لأن العاقد قد يتعدد حكماً فلا يؤدي إلى الاستحالة المذكورة: كابن عم أراد نكاح ابنة عمته وهي تحت ولايته [1].

وهناك أمثلة غير ما ذكرت في المعاملات وغيرها تركتها خشية الإطالة، فلتراجع في مظانها [2].

والله أعلم

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٣٦)، القواعد للمقري (٢/ ٥٣٨)، الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٢٥٩)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٠).

(٢) انظر: التقرير والتحبير (٢/ ٣٢٧)، إيضاح المسالك (١٣٦)، قواعد الونشريسي (١/ ٢٤١)، إعلام الموقعين (٢/ ٢٩١)، وانظر: الهداية شرح البداية (٣/ ٨٠)، رد المحتار (٢/ ٢٢١) (٥/ ٨٨).

المطلب الثالث : ضوابط العمل بالقبض الحكمي في الأموال

يأتي هذا المطلب ليعالج قضية مهمة وهي الأطر و الخطوط العامة التي تضبط أحكام مسائل القبض الحكمي في الأموال ، ويسهم في التقعيد والتأصيل العلمي لمسائله الشائكة.

يقول الدكتور نزيه حماد: «من أجل ذلك ترتبت على القبض في العقود آثار هامة ونتائج خطيرة، وتعلقت به تفصيلات دقيقة ، ومباحث عميقة تحتاج إلى بسطٍ وتجلية بيان، إذ لا يجمعها في المصادر والأمهات باب، ولا فصل، ولا عنوان، يضاف إلى ذلك ما استحدث في صوره المعاصرة من طرائق وأساليب عرفية يحتاج الناظر في استنباط أحكامها إلى كثير من البحث والتأمل والفهم العميق للضوابط الشرعية والمدارك الفقهية من جهة، وللأعراف السائدة في التعامل – حسب مقاصدها ومعانيها – من جهة أخرى» [(١)].

وعلى الرغم من أهمية هذا الموضوع إلا أنني بعد البحث والاستقراء لمظانه لم أجد من أفرده بالحديث[(٢)]، فاستعنت بالله سبحانه على الكتابة في هذا الموضوع ، وخرجت بجملة من الضوابط المتعلقة بالعمل والتطبيق للقبض الحكمي ، وقبل ذلك أُمهِّد لها بمقدمة يسيرة فأقول:

الضوابط في اللغة: جمع ضابط ، وهو مأخوذ من الفعل: ضبط يضبِط ويضبُط

---

(١) قضايا فقهية معاصرة (٧٣).

(٢) قد اطلعت وأنا بصدد الكتابة في هذا المطلب على بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير من المعهد العالي للقضاء في الرياض بعنوان: (الضوابط الفقهية المتعلقة بالقبض في العقود) للباحث: محمد بن عمر الربيعان، عام (١٤٣٠هـ) إلا أنه لم يكسر سورة الكتابة في هذا الموضوع، إذ إن غالب ما ذكره قواعد عامة في مسائل القبض الحقيقي وأخذ جانب التقاضي فيها والاختلاف بين المتقابضين حيزاً كبيراً منها، ولم يتعرض إلى القبض الحكمي بإطلاق .

ضبطاً وضباطة، والضبط: حفظ الشيء بالحزم، يقال: رجل ضابط: أي حازم، والضبط أيضاً: لزوم الشيء وحبسه [1].

أما في الاصطلاح: فيفرِّق كثير من الفقهاء المتأخرين بين الضابط والقاعدة، فالضابط عندهم: ما اختص بباب وقصد به نظم صور متشابهة [2]،وقيل: الحكم الكلي الفقهي الذي ينطبق على فروع متعددة من باب واحد [3].

والفرق بين القاعدة والضابط: أن الضابط مختص بباب واحد أو أبواب متشابهة، أما القاعدة فتدخل في أغلب أبواب الفقه، أما الفقهاء المتقدمون فيطلقون القاعدة على الضابط والعكس [4].

وقد يطلق الضابط عند المتأخرين على المقياس أو المعيار الذي يكون علامة على تحقق معنى من المعاني، كالقول بأن: «ضابط المشقة المؤثرة في الأخذ بالتخفيف كذا وكذا»[5]، وكإطلاق الضابط على ما تزول به صفة الإطلاق عن الماء [6] ، إلى غير ذلك، «وهذا إطلاق شائع عند الفقهاء» [7].

وبهذا يتضح أن المراد بالضوابط في هذا المطلب هي من قبيل الإطلاق الأخير عند الفقهاء، والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي ظاهرة فإن الضابط يحصر ويحبس الفروع التي تدخل في إطاره ويبقى المحفوظ محبوساً في ذاكرة الحافظ [8].

---

(١) انظر: لسان العرب (٧/ ٣٤٠)، مختار الصحاح (١/ ١٥٨)، تاج العروس (١٩/ ٤٣٩، ٤٤٢)، للجميع مادة: (ضبط).

(٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (١٩٢)، الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١١).

(٣) انظر: القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية (١/ ٧٢).

(٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (١٩٢).

(٥) انظر: الفروق للقرافي (١/ ٢١٩)، الذخيرة (١/ ٣٤١).

(٦) انظر: تبيين الحقائق (١/ ٢٠).

(٧) القواعد الفقهية للباحسين (٦٦).

(٨) انظر: القواعد الفقهية للباحسين (٥٨).

وبعد هذه المقدمة في حقيقة الضوابط الفقهية أبدأ بذكر ضوابط العمل بالقبض الحكمي في الأموال، والذي تحصَّل منها أربعة ضوابط هي :

الضابط الأول: «أن تتحقق في القبض شروطه وأركانه».

فعلى المجتهد الفقيه أن يلحظ تحقق هذا الشرط في كل عقد معاوضة مالي اشترط تحقق القبض لصحته أو لزومه، سواء ما اختص بالقابض أُو من أسند القبض إليه، وكذلك ما اختص بالشيء المقبَض، فيتحقق أن يكون القابض بالغاً عاقلاً رشيداً مختاراً، وذلك احترازاً من الصبي، والمجنون، والسفيه، والمكرَه:

أما الصبي فلعدم تمييزه غالباً لاسيما فيما زاد تصرفه فيه عما أذن له وليه، وأما المجنون فلفقدان العقل الذي هو مناط التكليف ومتعلقه، وأما السفيه المحجور عليه فلاستغراق ديون الناس لماله المعيَّن وعدم قدرته على السداد، وأما المكرَه الملجئ فلأنه في حكم الآلة والوسيلة (1).

ويتحقق في الشيء المقبوض: أن لا يتعلق به حقٌّ للغير، و أن لا يكون المبيع أصابته جائحة فإنه يتلف على مال البائع (2) ، وإذا كان العقد مشتملاً على أكثر من معقود عليه في عقد واحد فلابد من القبض في الجميع لئلا ينضر أحد المتعاقدين بتفريق الصفقة عليه.

---

(1) انظر: بدائع الصنائع(4/ 176)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (541)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام(1/ 324)، فتح العزيز(5/ 535 ، 539)، المنثور في القواعد(3/ 57، 160)، الأشباه والنظائر للسبكي (1/ 282).

(2) عن جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – قال: قال رسول الله ﷺ: «لو بعت من أخيك فأصابته جائحة فلا فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً، بم تأخذ مال أخيك بغير حق! » أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح رقم (1554) (3/ 1190). والجائحة: الآفة التي تهلك الثمار والأموال وتستأصلها كالغرق والحرق وفساد الزرع. انظر: تهذيب اللغة (5/ 88) مادة (جوح) ، النهاية في غريب الحديث والأثر (1/ 311)، مادة: (جوح)، حاشية السندي على النسائي (5/ 89)، نيل الأوطار (4/ 236).

وعلى المجتهد أن يتأكد من توافر شروط تحقق القبض نفسه: بأن يكون تقدير القبض الحكمي بالحقيقي معقول المعنى، وأن لا يكون ذلك في عقد فاسد، أو يكون العقد صورياً قصد به التحايل على المحرم، وبالجملة: أن لا يترتب على تقديره مخالفة شرعية [(١)].

ومعنى قولهم: «أن يكون تقدير القبض الحكمي بالحقيقي معقول المعنى» أي: أن العقل يتوصل إلى الربط بينهما، وهذا يختص بالفقيه المجتهد، فإعطاء حكم القبض للتخلية بين المشتري والمبيع المنقول جائز؛ لأن التخلية سبب للقبض، فأنزل السبب منزلة المسبب، وهذه العلاقة مدركة بالعقل؛ لأن معنى التسليم: جعل الشيء سالماً خالصاً، وهو يحصل بالتخلية، وهذا المعنى مدرك بالعقل، فجاز إعطاء حكم القبض الحقيقي للتخلية لإدراك المعنى بين القبض الحقيقي والحكمي [(٢)].

الضابط الثاني: «متى ما أمكن تحقق القبض الحقيقي فلا يعدل عنه إلى القبض الحكمي».

وذلك لأن المعاني الحكمية تابعة للمعاني الفعلية والحقيقية فلا يثبت لها إلا ما ثبت لأصلها، ولهذا قال الفقهاء: «لا يعطى المعنى الحكمي ما لا يعطاه الفعلي» [(٣)]، و«ما ضاد المعنى الفعلي ضاد المعنى الحكمي» [(٤)].

ولذلك نقول: إن القبض الحقيقي متى ما أمكن فلا يعدل عنه إلى القبض الحكمي؛ لأن القبض الحقيقي أمكن للتصرف في المعقود عليه، وأبعد عن وقوع الخلاف

---

(١) انظر: تبيين الحقائق(٤/ ٤١)، رد المحتار (٤/ ٥٦٢)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١٦)، المعيار المعرب (٩/ ٢٧٤، ٣٤٠)، قواعد الأحكام (٢/ ١١١)، الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٣٤١)، التاج المذهب (٢/ ٣٥٦).

(٢) انظر: المعنى الحقيقي (٥٥).

(٣) الفروق للقرافي (١/ ٣٥٢).

(٤) الفروق للقرافي (١/ ٥١).

والتنازع بين المتعاقدين ، ومن وجه آخر فإن القبض الحكمي فرع عن قاعدة التقدير الشرعي، وهذا التقدير لا بد له من سبب؛ لأنه موضع ضرورة، والضرورة تُقَدَّر بقدرها[1] .

وينبغي أن يتنبه في هذا المقام إلى أمرين مهمين:

الأمر الأول: أن تقدير القبض الحكمي بالقبض الحقيقي في صورةٍ ما لا يلزم منه أن يكون هذا التقدير في كل الصور، هذا هو القول الصحيح[2].

فإقامة الخرص مقام قبض المكيل في بيع العرايا لا يلزم منه إقامته مقامه في غيرها، وإقامة التخلية في المبيع المنقول الذي يشق نقله مقام قبضه لا يلزم منه ذلك إذا كان المنقول لا يشق نقله [3]، و المشاع عند بعض العلماء: يجوز بيعه ولاتصح هبته ؛لأن قبض المبيع المشاع غير منصوص عليه، وقبض الهبة منصوص عليه،فيراعى وجوده على أكمل الجهات التي تمكن[4].

الأمر الثاني: قد يجعل بعض العلماء المعنى الحكمي مقابلاً للمعنى الحسي الحقيقي ويقولون: إن المعنى الحكمي أقوى من المعنى الحسي الحقيقي، ومن ذلك قولهم: «الثابت حكماً كالثابت حساً أو أقوى منه» [5]، وقولهم: «الاستثناء الحكمي أقوى من الاستثناء اللفظي »[6]، وقولهم: «الحدث الحكمي أغلظ من النجاسة

(١) انظر: بدائع الصنائع(٦/ ١٥١)، كشف الأسرار(٤/ ٥٣٦).

(٢) انظر: تأسيس النظر (٧٩، ٨٠)، المبسوط للسرخسي(١٢/ ٦٥)، الأم (٣/ ١٤١)، الأشباه والنظائر لابن الوكيل (١/ ٣١١).

(٣) جاء في الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للشربيني (٢/ ٢٨١): «والسفينة من المنقولات... فلا بد من تحويلها وهو ظاهر في الصغيرة وفي الكبيرة في ماءٍ تسير فيه، أما الكبيرة في البر فكالعقار فيكفي فيها التخلية لعسر النقل».

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ٦٥).

(٥) المبسوط للسرخسي (١١/ ٥٩).

(٦) انظر: تقرير القواعد (٤٦ ، ٤٧).

العينية»[1]، إلى غير ذلك.

فهل قولهم هذا يعارض ما ذكرته في هذا الضابط؟

الجواب: لا؛ لأنه حينما يتأمل في المسائل الفقهية التي يذكرونها نجد أنها ليست من قبيل إلحاق المعدوم بالموجود في الحكم، بل من قبيل إطلاق الحكم على ما ليس محسوساً أو مصرحاً به في العقد وله علة خاصة بني عليها حكمه، ولنضرب بعض الأمثلة التي توضح هذا الأمر:

- حينما قالوا: «إن الثابت حكماً كالثابت حساً أو أقوى منه» نجد أنهم ذكروا من الأمثلة: ما لو تداعى اثنان عيناً تحت يد أحدهما، وكان للخارج بينة على الداخل فإنه يُقضى له بها؛ لأن ظاهر الأمر المحسوس أن من كانت العين تحت يده فهي له، لكن لما وجدت البينة بشهادة الشهود - وهي أمر حكمي قد يخالف الحس لاحتمال الكذب فيها- كانت أقوى مما هو في الظاهر موافق للمحسوس لوجود سبب شرعي بُنيت عليه وهو «أن البينة على المدعي واليمين على من أنكر»[2].

ولو باع المبيع ورضي المشتري به فإن البائع يستحق الثمن ويحكم له به ولو لم يتسلمه أو يدخل تحت يده حساً، عملاً بموجب العقد[3].

- وحينما قالوا: «إن الاستثناء الحكمي أقوى من الاستثناء اللفظي» ذكروا من الأمثلة:

▪ ما لو أجَّره عبده في مدة ثم أعتقه في أثنائها فإن منافع العبد تبقى محبوسة للمستأجر حتى انتهاء المدة، وإن لم يكن مصرحاً بها في العقد حتى عند من لا

---

(١) المبسوط للسرخسي (١/ ٤٦).

(٢) انظر: سنن الترمذي (٣/ ٦٢٦)، السنن الكبير للبيهقي (١٠/ ٢٥٢).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٥٩).

يرى جواز استثناء المنافع في العقد لفظاً؛ لأن المنافع في هذه المدة تعلق بها حق الغير وهو المستأجر وإدخالها في العتق في هذه المدة ضرر عليه فيدفع عنه ويُعلَّق الحكم بهذه العلة الخاصة (١).

- ولو باعه أمة مزوجة فإن العقد يصح وتبقى منافع البضع مستثناة للزوج حكماً؛ حفظاً للنسب والأعراض، ودفعاً للضرر، ولو استثنى ذلك لفظاً لم يصح عند من لا يرى جواز استثناء المنافع (٢).

- وحينما ذكروا: «أن الحدث الحكمي أغلظ من النجاسة العينية» رأوا أن وصف الجنب مثلاً أو من خرج منه ريح بأنه محدث ولو لم يكن حينها عليه نجاسة مشاهدة رأوا أن الحدث الحكمي بهذا الاعتبار أقوى من النجاسة العينية مع ملاحظة أنهم لم يعطوه هذا الحكم إلحاقاً بالنجاسة العينية بل لوجود الدليل الخاص الذي أثبت لها هذا الحكم، ومن الأمثلة على ذلك:

- الماء الملاقي لجسد الجنب نجس بمجرد الملاقاة عند بعض العلماء ولو لم يتغير.
- ومن وجب عليه غُسل من الجنابة ولم يجد سترة من الرجال تستره وكان واجداً للماء فقالوا: عليه أن يغتسل وإن لم يجد سترة، والمرأة مثله إذا كانت بين النساء، ولكن من أراد أن يستنجي ولم يجد سترة من الرجال فلا يجوز له أن يتكشف ويستنجي (٣).

هذا ما أردت التنبيه عليه من الأمرين المهمين في هذا المقام مع صعوبة فهم كلام العلماء فيهما، والله المستعان.

---

(١) انظر: تقرير القواعد (٤٧).

(٢) انظر: المرجع السابق (٤٦).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١/ ٤٦)، بدائع الصنائع (١/ ٥٧).

الضابط الثالث: «تحقق صورة القبض الحكمي يكفي فيها مجرد التمكن من القبض حسب ما اقتضاه العرف في كل صورة».

وأصل هذا أن القبض من الأسماء المطلقة في الشريعة ولم يرد فيه حد معين يُعلَّق الحكم به، وما كان كذلك فإنه يرد إلى عرف الناس وعاداتهم إذا كانت مطردة غالبة قائمة عند إنشاء التصرف، وليس في اعتبارها نص يبطلها [(١)].

جاء المجموع شرح المهذب: «كل ما عده الناس بيعاً كان بيعاً كما في القبض والحرز وإحياء الموات وغير ذلك من الألفاظ المطلقة» [(٢)].

وفي معالم السنن: «القبوض تختلف في الأشياء حسب اختلافها في أنفسها وحسب اختلاف عادات الناس فيها» [(٣)].

وبهذا يتضح أن خلاف الفقهاء في كثير من صور القبض راجع إلى تطبيق نطاق العمل بالعرف في هذه الصورة أو تلك[(٤)]، وعليه فإن القاعدة النافعة في هذا الباب: أنه يكفي في تحقق صورة القبض في معاملةٍ ما مجرد التمكن من قبضها[(٥)]، فإذا دل عرف الناس على أن استلام البطاقة الجمركية الأصلية مع عقد المبايعة يخوِّل صاحبها

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤٥)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (١٠١)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٩٦)، المدخل الفقهي العام (٢/ ٨١٩).

(٢) (٩/ ١٩١).

(٣) (٣/ ١٣٧). وانظر: الحاوي الكبير (٥/ ١٩٢)، القواعد النورانية (١٦٢)، المدخل الفقهي العام (٢/ ٨١٩).

(٤) جاء في تحفة المحتاج(٤/ ٤١١): «ومتى وقع الخلاف في الشيء أهو قبض أو لا؟، كان ناشئاً عن الخلاف في العرف فيه، فمن عدَّه قبضاً ينسبه للعرف، ومن نفى القبض فيه يقول: العرف لا يعدُّه قبضاً».

(٥) انظر: المعيار المعرب (٧/ ٢٩٩)، قواعد الأحكام (٢/ ١١٥)، الكافي لابن قدامة (٢/ ٢٩، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٠٨، ٢٤٨)، القواعد النورانية (١٦٦)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٢٧٥)، تقرير القواعد (٦٢، ٨١).

حق التصرف في ما تضمنته فإنه يعتبر قابضاً لها شرعاً كغيره من الملاك، وكذلك الحال في القيد المصرفي الذي تجريه البنوك اليوم، وغير ذلك[1].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية –رحمه الله–: «تعليق الضمان بالتمكين من القبض أحسن من تعليقه بنفس القبض، وبهذا جاءت السنة، ففي الثمار التي أصابتها جائحة لم يتمكن المشتري من الجذاذ وكان معذوراً، فإذا تلفت كانت من ضمان البائع؛ ولهذا التي تلفت بعد تفريطه في القبض كانت من ضمانه، والعبد والدابة التي تمكن من قبضها تكون من ضمانه، ومن جعل التصرف تابعاً للضمان فقد غلط؛ فإنهم متفقون على أن منافع الإجارة إذا تلفت قبل تمكن المستأجر من استيفائها كانت من ضمان المؤجر، ومع هذا للمستأجر أن يؤجرها بمثل الأجرة»[2].

وجاء في تقرير القواعد: «عقود المعاوضات المحضة ينتقل الضمان فيها إلى من ينتقل الملك إليه بمجرد التمكن من القبض التام والحيازة إذا تميَّز المعقود عليه من غيره وتعيَّن ... فالناقل للضمان هو القدرة التامة على الاستيفاء والحيازة وحكم المبهم المشتَرى بعددٍ أو ذرعٍ كذلك...»[3].

ويستثنى من هذا الضابط أمران:

الأول: الثمر المشترى على رؤوس الشجر، فإن المشتري لا يتمكن من تمام قبضه في الحال إلا بعد نقله إليه.

الثاني: ما لا يتأتى نقله في ساعةٍ واحدةٍ لكثرته فإنه لا ينتقل إلى ضمان المشتري إلا بعد مضي زمن يتأتى عادة نقله فيه[4].

---

(١) انظر: القواعد والضوابط الشرعية للمعاملات المالية الإسلامية (١٥).

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٠/ ٣٤٣).

(٣) تقرير القواعد (٨١). وانظر: قواعد الأحكام (٢/ ١٥٣)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي(٢/ ٢٤٨).

(٤) انظر: تقرير القواعد (٨١).

وسبب هذا الاستثناء ما رواه جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – أن النبي ﷺ قال: **(لو بعت من أخيك تمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً، بم تأخذ مال أخيك بغير حق!)** [١].

فالمشتري قد تمكن من قبض المبيع بالتخلية، ومع ذلك جعل النبي ﷺ الضمان على البائع! ، يوضح هذا: أن الحاجة تدعو إلى بيع الثمار الناضجة في أصولها، فلو منع البائع من بيعها أضررنا به، ولو جعلت من ضمان المشتري أضررنا به أيضاً، فجاز له بيعها لأنها في حكم المقبوض بالتخلية بينه وبينها، وجعلت من ضمان البائع في الجائحة؛ لأنها ليست في حكم المقبوض من جميع الوجوه، ولهذا يجب عليه تمام التسليم بالوجه المحتاج إليه، فلما كانت مقبوضة من وجه غير مقبوضة من وجه رتّب على الوجهين مقتضاها، وهذا من ألطف الفقه[٢].

الضابط الرابع: «إذا تشابه القبضان ناب أحدهما عن الآخر ، وإن اختلفا فكذلك، وقيل بل ينوب القوي عن الضعيف لا العكس».

وأصل هذا الضابط المسألة المعروفة عند العلماء بـ(التداخل في الأحكام)، وهي أن يجتمع أمران أثرهما واحد ولو كانا من جنسين، فينوب أحدهما عن الآخر أو يدخل أصغرهما أو أضعفهما في أكبرهما أو أقواهما لدليل شرعي اقتضى ذلك[٣].

والأصل فيها قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: ٦] .

فأمر سبحانه الجنب بالاغتسال فقط، وهو يدل على الاكتفاء به عن الوضوء، ودخول الحدث الأصغر: وهو الوضوء في الحدث الأكبر: وهو الجنابة[٤].

---

(١) سبق تخريجه، انظر صفحة (١٢٠).

(٢) انظر: تهذيب السنن (حاشية ابن القيم على سنن أبي داود) (٩/ ٢٩٨).

(٣) انظر: التداخل وأثره في الأحكام الشرعية (١٨).

(٤) انظر: التداخل وأثره في الأحكام الشرعية (٢٩).

وفي حديث جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – في قصة حجه – عليه الصلاة والسلام – وفيه: «**حتى أتى المزدلفة فصلى بها المغرب والعشاء بأذان واحد وإقامتين، ولم يسبِّح بينهما...**»[1].

فالظاهر من فعله – عليه الصلاة والسلام – أنه اكتفى بأذان واحد إعلاماً للناس لحضور الصلاة فلم يكن ثمة حاجة إلى إعادته ثانياً والحال أن الصلاتين مجموعتان.

ولما وافق العيد يوم الجمعة قال النبي ﷺ: «**قد اجتمع في يومكم هذا عيدان، فمن شاء أجزأه من الجمعة، وإنا مجمعون**»[2].

وقد بنى الفقهاء – رحمهم الله – على هذه القاعدة الشرعية كثيراً من المسائل الفقهية وقاسوا النظير على نظيره، وشمل ذلك بعض صور القبض الحكمي[3]، ومما يشرح هذا الضابط ما جاء في كتاب مجموعة الأصول بقوله: «إن القبضين إذا تشابها أي: تجانسا في شيء ناب أحدهما عن الآخر؛ لأن التجانس دليل التشابه، والمتشابهان ينوب كل واحد منهما مناب صاحبه، وإذا تغيَّر القبضان في شيء ناب الأعلى عن الأدنى؛ لأن في القبض الأعلى ما في القبض الأدنى وزيادة»[4].

وفي بدائع الصنائع: «قبض الضمان أقوى من قبض الأمانة والأقوى ينوب عن الأدنى»[5].

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ رقم (١٢١٨) (٢/ ٨٩١).

(٢) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة، باب إذا وافق الجمعة يوم عيد رقم (١٠٧٣) (١/ ٢٨١)، والحديث صححه الحاكم في المستدرك (١/ ٢٨٨)، والبوصيري في مصباح الزجاجة (٢٣٧).

(٣) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (١٣٢)، ومثله للسيوطي (١٢٦)، تقرير القواعد (٢٥).

(٤) مجموعة الأصول، لعالم حنفي مجهول، مخطوط ص (٥٦) نقلاً عن موسوعة القواعد والضوابط الفقهية للندوي (١/ ٢٤)، وانظر قريباً منه: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٨)، تبيين الحقائق (٥/ ٩٥)، العناية شرح الهداية (١٢/ ١٢١)، البحر الرائق (٧/ ٢٨٧).

(٥) (٦/ ١٢٧، ١٤٢)، وانظر: (٥/ ١٤٧، ١٤٨).

ومن الأمثلة التي توضح ما ذكروه هنا: أن من اشترى شيئاً كان تحت يده قبل الشراء فإن كانت يده قبل الشراء يد ضمان كالغاصب فإن المشتري يصير قابضاً للمبيع بنفس العقد اللاحق، ولا يحتاج إلى تجديد القبض؛ لأن المغصوب مضمون بنفسه، والمبيع بعد القبض مضمون بنفسه، فتجانس القبضان وناب أحدهما عن الآخر؛ لأن التجانس يقتضي التشابه.

وإن كان المعقود عليه مضموناً للغير كيد المرتهن، بأن باع الراهن المرهون من المرتهن فإنه لا يصير قابضاً إلا أن يكون الرهن حاضراً أو يذهب إلى حيث الرهن ويتمكن من قبضه؛ لأن المرهون ليس مضموناً بنفسه بل بغيره وهو الدين، والمبيع مضمون بنفسه فلم يتجانس القبض، وإن كانت يده يد أمانة كالمودَع فإنه لا يصير قابضاً إلا أن يكون المودَع حاضراً أو يذهب إلى حيث هو ويتمكن من قبضه؛ لأن المبيع مضمون ويده يد أمانة وهي ليست من جنس يد الضمان فلا يتناوبان[1]، وقال بعض الفقهاء بالتناوب في الصورتين السابقتين ، وهو القول الصحيح ، وسيأتي لهذا الضابط مزيد بيان عند مسألة:(قيام القبض السابق مقام القبض اللاحق) -إن شاء الله تعالى- .

هذه أبرز الضوابط التي رأيت أن لها تأثيراً في المسائل التطبيقية للقبض الحكمي في الأموال والتي أمكن استنباطها والتماسها من الأدلة الشرعية وكلام الفقهاء، وبقدر ما يُراعى تحقيقها والعناية بها يكون ذلك أقرب إلى تحقيق مراد المتعاقدين وأبعد عن النزاع والوقوع في ممنوع الشريعة .

والله أعلم

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٨)، العناية شرح الهداية (١٢/ ٢٨٢)، مجمع الضمانات (١/ ٤٨٢)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٧/ ١٣).

المطلب الرابع: المقصد الشرعي من العمل بالقبض الحكمي في الأموال

المقصد في اللغة: مأخوذ من الفعل: قصد يقصد قصداً ومقصداً، والقصد يطلق عند العرب على التوجه نحو الشيء على اعتدالٍ أو جورٍ، كما يطلق على الغاية والوجهة[1].

والمراد بالمقاصد الشرعية في استعمالات العلماء: المعاني والحِكَم التي راعاها الشارع عند التشريع عموماً وخصوصاً من أجل تحقيق مصالح العباد[2].

وقد دل على مشروعية القبض عدد من الأدلة منها:

١ – عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: **نهى النبي ﷺ أن يباع الطعام إذا اشتراه حتى يستوفيه**[3].

٢ – وعن ابن عباس – رضي الله عنهما – قال: **أما الذي نهى عنه النبي ﷺ فهو الطعام أن يباع حتى يقبض**. قال ابن عباس: ولا أحسب كل شيء إلا مثله[4].

فهذان دليلان على مشروعية القبض الحقيقي، والقبض الحكمي ملحق به.

والأحكام التي جاءت بها الشريعة: إما أن تكون مقصودة لذاتها، أو لكون الحكم بها وسيلة إلى مقصود شرعي، وفي ظني أن مشروعية القبض من الطرف الثاني، فهو حكم شرعي وضعي جعله الشارع شرطاً لصحة بعض العقود، أو لزومها، فإذا وجد القبض الحكمي ولو من غير أن يقصده الفاعل صح العقد وترتبت عليه آثاره

---

(١) انظر: تهذيب اللغة (٨/ ٢٧٤)، مقاييس اللغة (٥/ ٩٥)، لسان العرب (٣/ ٣٥٣)، مادة (قصد) في الجميع.

(٢) انظر: الفكر المقاصدي (١٣)، مقاصد الشريعة الإسلامية (٣٧).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض رقم (٢٠٢٩) (٢/ ٧٥١).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض رقم (٢٠٢٨) (٢/ ٧٥١).

وثمراته[1].

إذا تقرر هذا فإن معرفة مقاصد الشريعة العامة والخاصة لاسيما في مسائل القبض في المعاملات المالية له أهمية يمكن إجمالها في الآتي:

أولاً: أنه يعمق فهم المجتهد للغايات والأهداف التي جاءت الشريعة لتحقيقها، ويعضد فهمه في استكشاف المجاري العامة لها، كما يقرب له مواقع الاجتهاد والإصابة فيما لا نص فيه من النوازل [2].

ولهذه الأهمية رأينا الفقهاء في باب التعارض والترجيح يأخذون بالقول الذي يوافق ظاهر الكتاب والسنة وروح الشريعة، كما رأيناهم يبطلون من العقود ما لا يوافق مقصود الشارع، أو كانت خالية عن الفائدة من إبرام العقد[3].

ثانياً: تجنب المعاملات الضارة أو المُفسدة للدِّين أو النفس أو العقل أو النسل أو المال، وتحريم كل مشروع أو تصرف اقتصادي يؤدي إلى فساد الإنسان وبيئته الطبيعية

---

(١) ومما يؤيد ذلك قول الفقهاء:

- إذا تلف أحد زوجي الحذاء في يد المشتري يكون قابضاً للآخر ولو قال: (إني لا أريده) يريد فسخ البيع؛ لأن إرادته غير معتبرة في المعاني الحكمية .
- إتلاف المشتري للمبيع قبل قبضه ولو جاهلاً به يعتبر قبضاً له .
- القضاء بالنكول إقرار حكمي وإن لم يتلفظ به .
- العزل الحكمي للوكيل، بأن مات الموكل مثلاً فإن الوكيل ينعزل بمجرد علمه ولا يحق له أن يقول: لا أريد أن أنعزل، أو أن الموكل لم يعزله فإنه ينعزل ، ولا تعتبر إرادته ولا إرادة الموكل قبل موته؛ لانتقال الملك للورثة. انظر: أسنى المطالب (٢/ ٧٩)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب(٢/ ٢٦٩)، الإبهاج (١/ ٥٠)، البحر المحيط (١/ ٩٩)، شرح الكوكب المنير (١/ ٤٣٤)، المعنى الحكمي (٨٣، ٨٦).

(٢) انظر: القواعد للمقري (٢/ ٤٠٦)، نهاية المطلب (٥/ ١٨١)، البرهان (١/ ٢٠٦)، قواعد الأحكام (٢/ ١٦٠).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (٢٨/ ٧)(٢٢/ ١٢٧)، الفروق للقرافي (٣/ ٢٥)، البحر المحيط (٤/ ٤٦٩)، شرح الكوكب المنير (٤/ ٦٩٤)، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله (٤٣٨).

والاجتماعية.

ثالثاً: التخطيط السليم للاقتصاد والتنمية بتقديم الأولى فالأولى، والأهم على المهم، فيقدم الضروري على الحاجي، والحاجي على الكمالي والتحسيني[1].

يقول أحد الباحثين: «إن على دارسي الشريعة الكف عن محاولة تسويغ المعاملات غير الشرعية الغريبة عن شريعة الإسلام بمحاولة إلباسها اللبوس الإسلامي بتخريجها على نحو متكلَّف ممجوج على بعض أصول الشريعة، وبضرورة عمل الاقتصاديين المسلمين على تطوير نظام اقتصادي إسلامي منطلق من جوهر الإسلام وفكره لا من الفكر الاقتصادي الغربي؛ لأن الاعتماد على النظام الغربي في بناء الاقتصاد الإسلامي لن يثمر إلا نظاماً اقتصادياً ترقيعياً لن يقنع المسلمين بإسلاميته ولا الغربيين بأصالته»[2].

وعلى الرغم من كثرة من كتب في مقاصد المعاملات المالية إلا أنني لم أجد من تحدث عن المقاصد الشرعية في القبض[3]، وقد حاولت جهدي جمع شيء من ذلك في السطور القادمة مع الأخذ في الاعتبار أن ظاهر الأمر يرجع إلى أن شرعية القبض من باب الوسائل الموصلة إلى المقاصد، كما يؤخذ بالاعتبار أن المراد هنا المقاصد الشرعية الخاصة، ولا يلزم من حصولها في باب من أبواب العلم تحصيلها في جميع الأبواب، جاء في قواعد الأحكام: «إن الله تعالى في كل تصرف من التصرفات ما يحصِّل مقاصده ويوفر مصالحه، فشرع في كل باب ما يحصل مصالحه العامة والخاصة، فإن عمت

---

(١) انظر: مقاصد الشريعة والمعاملات الاقتصادية والمالية (٧).

(٢) من كلام الدكتور عبدالعظيم أبو زيد ضمن ندوة مقاصد الشريعة وسبل تحقيقها في المجتمعات المعاصرة (٢/ ١٦).

(٣) أشار بعض الفقهاء كما في منح الجليل (٥/ ٢٥٠)، إلى أن النهي عن بيع الشيء قبل قبضه أمر تعبدي، وهذا القول لا يصح؛ لما سنذكره لك عن قريب من المقاصد والحِكَم مما يبين أنه: حكمٌ معلل، لاسيما وأن الأصل في الأحكام الشرعية التعليل.

المصلحة جميع التصرفات شرعت تلك المصلحة في كل تصرف، وإن اختصت ببعض التصرفات شرعت فيما اختصت به دون ما لم تختص به، بل قد يشترط في بعض الأبواب ما يكون مبطلاً في غيره نظراً لمصلحة البابين»[1].

ومن أبرز المقاصد الشرعية في القبض الآتي:

المقصد الأول: تحقق الأمن في الأموال وقطع مادة الخصومات والنزاعات فيها.

جاءت شريعة الإسلام بتحقيق المصالح ودرء المفاسد، فالأحكام الشرعية: إما أن تحقق المصلحة أو تدرأ المفسدة[2]، ومن ذلك المعاملات المالية، فكل تعاقد بين طرفين لا بد وأن يشتمل على العدل المثمر للتراضي بينهما، وحصول المصلحة المتبادلة بانتفاع كل منهما بالمعقود عليه، وأن لا يظلم أحدهما الآخر.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله –: «والأصل في العقود جميعها هو العدل فإنه بعثت به الرسل وأنزلت الكتب، قال تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾[الحديد: ٢٥]»[3].

وقال: «الأصل في هذه المعاوضات والمقابلات التعادل من الجانبين، فإن اشتمل أحدهما على غرر أو ربا دخلها الظلم، فحرمها الله الذي حرم الظلم على نفسه وجعله محرماً على عباده»[4].

والقبض في العقود يحقق هذه الغايات والمقاصد على أتم وجه، ومما يوضح هذا:

- أن من مطلوب صاحب الشرع إصلاح ذات البين وحسم مادة الفساد والفتن، وإذا اشتملت المعاملة على شغل الذمتين بالدين توجهت المطالبة من الجهتين، فكان ذلك سبباً لكثرة الخصومات والعداوات، فمنع الشرع ما يفضي لذلك وهو

---

(١) قواعد الأحكام (٢/ ١٢٢).

(٢) انظر: الموافقات (٢/ ٦)، قواعد الأحكام (٢/ ٦٦).

(٣) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٥١٠)، وانظر: القواعد النورانية (٢٨٠).

(٤) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ١٠٧)، وانظر: (٢٩/ ٩٩، ١٠٠) (٢٨/ ٣٨٥).

بيع الدين بالدين [١].

- والمبيع المنقول إذا تيسَّر نقله فيكون قبضه بنقله، وإذا تعذر يكون قبضه بتخليته، وفي ذلك مصلحة للبائع والمشتري، فالبائع مصلحته بخروج عهدة التسليم عن يده إذا أقبضه، ويزول عنه ضمان تلف المبيع أو إتلافه، وقبض المشتري فيه تحفيز له بأن يقبض الذي اشتراه ويحرص عليه من الضياع حتى يتمكن من التصرف فيه، وإذا فرط في ذلك ضاع المال عليه، وتضييع المال منهي عنه، وحفظه مقصود معتبر للشارع.
- واشتراط القبض لرأس مال السلم فيه مصلحة المسلم إليه بارتفاقه بما يتسلمه من رأس المال فيصرفه في مصالحه، ويرتفق المسلم بالحصول على المسلم فيه بسعر أقل [٢].
- وكذلك قبض العين المرهونة فيه مصلحتان: أعظمهما للمرتهن في توثقته بدينه، والثانية: للراهن؛ لما في الرهن من التوسل إلى إبراء ذمته، فإنه أغلب حصولاً مما إذا لم يكن بالدين رهن [٣].

المقصد الثاني: البعد عن صورية العقد وحسم مادة الربا والغرر.

فاشتراط القبض في العقود يبعد عنها الصورية والشكلية حينما لا تتوافق الإرادة الباطنة مع اللفظ الظاهر مما يقطع الطريق على أصحاب الحيل الباطلة، ويبعد عن المجتمع مظاهر الاحتكار والطبقية المرابية [٤].

فتبادل الأملاك والمنافع في البيوع والإجارات من مظاهر تيسير الشريعة لمعايش

---

(١) انظر: الفروق للقرافي (٣/ ٢٩٠).

(٢) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ١٣٥).

(٣) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ١٣٦).

(٤) انظر: المدخل الفقهي العام (١/ ٣٨٨).

الناس؛ لأن كل طرف محتاج لما بيد صاحبه ولا يبذله له مجاناً، فإذا أضحى العقد صورياً عاد على هذا المقصود بالإبطال والزوال.

فعن عبدالله بن عمرو بن العاص - رضي الله عنهما - قال: قال رسول الله ﷺ: **«لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك»**[1].

فقوله: (ولا ربح ما لم يُضمن) إما لأنه لا يملكه فقد باع ما ليس عنده، أو أنه غير قادر على تسليمه لعدم قبضه فيكون من باب الغرر والمخاطرة[2].

ولهذا نهي عن بيع الطعام قبل قبضه؛ لأن البائع الثاني يربح بما ليس في ضمانه، والناقل للضمان هو القدرة التامة على الاستيفاء والقبض[3]، أو منعاً لإفضائه إلى باب العينة ، فيشتريه منه بألف ريال مؤجلة مثلاً، ثم يشتريها البائع نفسه بثمانمائة معجلة، فكأنه في الحقيقة أقرضه ثمانمائة ريال معجلة بألف ريال مؤجلة، وهذا من ربا الجاهلية.

جاء في المنتقى شرح الموطأ: «ومن جهة المعنى أن ذلك - النهي عن بيع الطعام قبل قبضه - ممنوعٌ حفظه وحراسته وتوقِّيه من الربا؛ لئلا يتوصل أهل العينة بذلك إلى بيع دنانير بأكثر منها... فلما كثر هذا - بيع العينة - وكانت الأقوات مما يتعامل بها في كثير من البلاد ولاسيما في بلاد العرب وكان ذلك مما يُقصد لهذا المعنى كثيراً لمعرفة جميع الناس لثمنه وقيمته ووجود أكثر الناس له مُنع ذلك فيها وشُرط في صحة توالي

(١) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب الرجل يبيع ما ليس عنده رقم (٣٥٠٤) (٣/ ٢٨٣)، والترمذي في سننه، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك رقم (١٢٣٤) (٣/ ٥٣٥)، واللفظ للترمذي. والحديث سكت عنه أبو داود، وقال الترمذي: «حديث حسن صحيح». وقال الحاكم في المستدرك (٢/ ٢١): «هذا حديث على شرط جملة من أئمة المسلمين صحيح» ، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٥/ ١٤٦).

(٢) انظر: القبس (٢/ ٧٩٩).

(٣) انظر: شرح معاني الآثار (٤/ ٤٠)، اللباب في الجمع بين السنة والكتاب (٢/ ٥١٥)، تقرير القواعد (٨٢)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٢٧٥)، إعلام الموقعين (٢/ ٣٠).

البيع فيها لخلال [1] القبض والاستيفاء؛ لأن ذلك نهاية التبايع فيها وإتمام العقد ولزومه» [2].

ولا يزال الإخلال بالقبض شائعاً في أكثر صور المعاملات المالية إلى يومنا هذا، فإنها مشتملة على الغرر والربا بسبب الإخلال بالقبض المعتبر شرعاً.

يقول أحد الباحثين عند حديثه عن هذا الموضوع: «ومن مظاهر ذلك ما يتم في أسواق البورصة والأسواق المالية من منظومة من البيوع الصورية التي يركب بعضها ببعض فتتكرر سلسلة من عمليات البيع والشراء دون قبض، ويفتقر دور المتعاملين في هذه السلسلة غير الأول والأخير على قبض فرق السعر في حال الربح ودفعه في حال الخسارة ... وهذا التسلسل يؤدي إلى انهيارات في السوق تؤدي إلى كوارث عالمية، والذي يتأمل حجم هذه الكوارث وأضرارها البالغة تظهر له حكمة الشريعة من منع بيع الشيء قبل ملكه وقبضه» [3].

ومن مظاهر الإخلال بالقبض في المعاملات المالية المعاصرة ما يعرف بـ«التورق المنظم» الذي تجريه البنوك، بأن يشتري المستورق سلعة يدفع ثمنها بعد أجل، ثم يوكل البائع في بيعها عنه حالاً، فتجد أن السلعة الواحدة يُعقد عليها عشرات المرات وهي في مكانها لم تنقل ولم تميَّز، ولو طالبهم المستورق بإقباضها له لتعذَّر البائع من ذلك [4]، ولهذا رأت هيئة المعايير الشرعية تحريم هذا النوع من التورق، وليس هو

---

(١) كذا في الأصل ولعلها (خلال) بحذف اللام.

(٢) (٤/ ٢٨١)، وانظر: عمدة القاري (١١/ ٢٥٠)، فتح الباري لابن حجر (٢/ ٥٣٣).

(٣) من كلام الدكتور عبدالله السعيدي في كتابه: التشريع الإسلامي المالي (١٥٤)، وانظر: القواعد والضوابط الشرعية للمعاملات المالية الإسلامية (٢١).

(٤) انظر: معايير التمييز بين العقود الصورية والعقود الحقيقية (١٦).

التورق المعروف في كتب الفقهاء [١].

فالعقد الصوري إذا لم يتحقق فيه القبض مآله إلى استحلال ما حرم الله من الربا والغرر، وترك ما أمر به؛ لأن «المقصود من العقود: القبض والاستيفاء، فإن المعاقدات تفيد وجوب القبض أو جوازه بمنزلة إيجاب الشارع، ثم التقابض ونحوه وفاء بالعقود بمنزلة فعل المأمور به في الشرعيات» [٢].

المقصد الثالث: ربط الدنيا بالدين، ومصالح المعاش بمصالح المعاد، وتغليب بواعث الخير في الإنسان على بواعث الأنانية والهوى.

فمن المعلوم أن المال من نقود وسلع لم يُخلق ليُحبس، بل ليخرج إلى باحة الحركة والعمل والتداول والانتقال من يد إلى يد أخرى.

واشتراط القبض في العقود يحقق هذه الغاية، ويضمن انتقال الأموال في أيدي الناس، والاستعانة بها على مصالح الدنيا والدين، ويقوي فيهم معنى المراقبة والخوف من الله، وأن الإسلام شملت تعاليمه مناحي الحياة كافة، وليس مقصوراً على أماكن العبادة فقط [٣].

هذه أبرز المقاصد الشرعية التي ظهرت لي في مشروعية القبض، وقد حرصت على البعد عن الأمور التي فيها تكلف مما لا يدل عليها شيء من كلام الفقهاء [٤].

والله أعلم

---

(١) انظر: المعايير الشرعية (٤٩٢).

(٢) القواعد النورانية (١١٦)، وانظر: المبسوط للسرخسي (١٣/ ١٥٨)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٢٧٥)، إعلام الموقعين (٢/ ٣٠).

(٣) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ٦٦).

(٤) جاء في القواعد للمقري (٢/ ٤٠٧): «فلا ينبغي المبالغة في التنقير عن الحِكَم لاسيما ما ظاهره التعبُّد إذ لا يؤمن فيه من ارتكاب الخطر والوقوع في الخطل، وحسب الفقيه من ذلك ما كان منصوصاً أو ظاهراً أو قريباً من الظهور»، وانظر: الموافقات (١/ ٧٩، ٨١).

المبحث الثالث :

صور القبض الحكمي في الأموال عند الفقهاء

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : صور القبض الحكمي في أعيان الأموال.

المطلب الثاني : صور القبض الحكمي في الديون.

المطلب الثالث : صور القبض الحكمي في المنافع.

المطلب الرابع : صور القبض الحكمي في الحقوق.

المبحث الثالث: صور القبض الحكمي في الأموال عند الفقهاء

سبقت الإشارة عن تقسيم المال إلى: عين، ودين، ومنفعة، وحق، وسأبدأ بالحديث عن صور القبض الحكمي مرتبة حسب تقسيم المال السابق فأقول:

لقد اتضح لي عند جمعي لصور القبض الحكمي في أعيان الأموال -على كثرتها- أنه لا يمكن حصرها، والسبب في ذلك - والله أعلم - أن كثيراً من صور القبض مردها إلى العرف، والعرف يختلف في كل بلد وفي كل زمان، لذا حاولت غير مرة أن أصوغ ضابطاً يمكن معه حصر أساس هذه الصور وما ترجع إليه، فتوصلت إلى القول بأن صور القبض الحكمي في أعيان الأموال لا تخلو من قسمين:

القسم الأول: أن تكون مأذوناً فيها لفظاً أو عرفاً، وهذا القسم له ثلاثة أنواع:

النوع الأول: ما تنوب الصورة فيه مناب القبض والإقباض.

النوع الثاني: ما تنوب الصورة فيه مناب القبض.

النوع الثالث: ما تنوب الصورة فيه مناب الإقباض [1].

ولكل نوع من هذه الأنواع الثلاثة مجموعة من الصور الداخلة تحته.

القسم الثاني: أن لا تكون مأوذناً فيها لا لفظاً ولا عرفاً، فلا تصح النيابة فيها عن القبض أو الإقباض.

وسوف أذكر - إن شاءالله - أبرز صور القبض الحكمي في أعيان الأموال على حسب ترتيب الأنواع سابق الذكر.

---

(١) انظر: فتح العزيز (٨/ ٤٥٤)، أسنى المطالب (٢/ ٨٩).

المطلب الأول: صور القبض الحكمي في أعيان الأموال

وفيه ثمان مسائل:

• المسألة الأولى: التخلية والتخلِّي.

التخلية في اللغة: مصدر للفعل (خلَّى)، ومن معانيه: الترك والإعراض، يقال: خلَّى الأمر، وتخلَّى منه، وعنه، وخالاه: تركه [(١)].

وأكثر كتب اللغة لم تذكر التخلية مصدراً للفعل (خلَّى)، بخلاف كتب الفقه وشروح الحديث فهو شائع فيها.

إلا أن ذلك لا يمنع أن يجعل له مصدر قياسي، ففعله رباعي، معتل اللام، ومشدَّد العين وهو (خلَّى)، وقياس مصدر الرباعي مشدد العين (التفعيل)، كسلَّم تسليماً، وكلَّم تكليماً، لكن لما كانت لام الفعل حرف علة حذفت (ياء) التفعيل من المصدر وعوض عنها بـ(التاء) فكان وزنه (تفعلة) كوصَّى توصية، وزكَّى تزكية [(٢)].

أما في اصطلاح الفقهاء فعباراتهم فيها متنوعة، إلا أنها تتفق على أن التخلية هي:

أن يأذن البائع للمشتري بقبض المبيع، ولم يوجد ما يمنع المشتري من التصرف فيه [(٣)].

وبهذا يتضح أن التخلية نوع من أنواع ا لتسليم، والقبض أثر لها، فالتسليم يكون بالنقل والتحويل، ويكون بالتخلية.

كما يتضح أيضاً أن التخلية غير التخلِّي، فالأول فعل البائع، والثاني فعل

---

(١) انظر: أساس البلاغة (١/ ١٧٤) (خلو)، لسان العرب (١٤/ ٢٣٩) (خلا)، المطلع (١/ ٢٣٨) (خلَّى)، تاج العروس (١٩/ ٣٩) (خلا).

(٢) انظر: أوضح المسالك إلى ألفية ابن مالك مع حاشية محمد محي الدين عبدالحميد (٣/ ٢١٤).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٤٨، ٢٤٤)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٦)، رد المحتار (٣/ ٦٧٦)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١٦)، مواهب الجليل (٤/ ٤٧٨)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٥).

المشتري[1].

وقد يجعل بعض الفقهاء التخلية مقابلةً للقبض، فيقال: التخلية والقبض ويريدون بالأول فعل البائع، وبالثاني فعل المشتري [2].

كما قد يطلق العلماء (التخلية) على غير ما ذكروه هنا، كقولهم: (التخلية قبل التحلية)، أو قولهم: (هذا من باب التخلية) ويريدون به الحديث عن الرقائق وتطهير النفس ومراقبتها، والسياق يحدِّد ذلك كله [3].

إذا تقرر هذا فإن المبيع [4] الذي بيد مالكه: إما أن لا يمكن نقله وتحويله، أو يمكن ذلك فيه، كالسيارات والحيوانات، والعروض الصغيرة [5].

وللفقهاء – رحمهم الله – كلام في الاعتداد والاكتفاء بالتخلية قبضاً فيهما يتبين في الآتي:

النوع الأول: المبيع الذي لا يمكن نقله.

يشمل هذا النوع: العقار، كالأرض والدار، ويدخل فيه: البناء والشجر إذا بيعا مع الأرض، ويشمل أيضاً: الثمار المبيعة على رؤوس النخيل قبل أوان الجذاذ إذا بيعت مع الأشجار الثابتة [6].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٤)، البحر الرائق (٥/ ٣٣٣).

(٢) انظر: تبيين الحقائق (٦/ ٦٤)، الموسوعة الفقهية الكويتية (١١/ ٥٦) (تخلية).

(٣) انظر: حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح (١/ ٢١٢)، حاشية العدوي (١/ ٦٣)، غذاء الألباب (١/ ٥٧).

(٤) يلحظ أن حديث الفقهاء هنا عن عقد البيع وما في حكمه على وجه الخصوص، فيرى فريق منهم أن ما لم يكن بيعاً فإنه يملك بمجرد الصيغة، كالمنقول الموهوب أو الموروث أو المقترض أو أرش الجناية ونحو ذلك، وبعض الفقهاء طرد الخلاف في الجميع. وانظر: تبيين الحقائق (٥/ ٩٢)، المحلى لابن حزم (٧/ ٤٧٣)، معالم القربة في طلب الحسبة (٥٩).

(٥) انظر: تحفة الحبيب شرح الخطيب (٣/ ٢٥).

(٦) انظر: شرح معاني الآثار (٤/ ٣٦)، البحر الرائق (٥/ ٣٣٣)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ١٠١)، =

وقد اتفق الفقهاء من الحنفية [(١)]، والمالكية [(٢)]، والشافعية [(٣)]، والحنابلة [(٤)]، والظاهرية في المشهور عنهم [(٥)] على أن قبض العقار ونحوه يكون بالتخلية من البائع للمشتري، مع تمكينه من التصرف، على تفصيلات بين الفقهاء داخل كل مذهب:

فالحنفية: قيدوا ذلك بقرب مكان العقار، بأن يكون في البلد، فإن كان بعيداً وتمكن من الذهاب إليه والدخول فيه فكذلك، وإلا لم تكن التخلية قبضاً [(٦)].

والسبب في ذلك: أن العقار القريب يتصور فيه القبض الحقيقي في الحال، فتقوم التخلية مقام القبض، والبعيد لا يتصور فيه ذلك ويحتاج إلى كُلفة لقبضه [(٧)].

وبالجملة فإن الحنفية هم أكثر المذاهب الفقهية حديثاً عن التخلية، ولذلك فإنهم وضعوا شروطاً لم يذكر أكثرها غيرهم من المذاهب الأخرى، وهذه الشروط هي:

١ - أن يقول البائع للمشتري: خليت بينك وبين المبيع.

٢ - أن يتمكن المشتري من أخذه بلا مانع.

= شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٥٨)، الشرح الكبير (٣/ ١٤٥)، فتح العزيز (٨/ ٤٤٣)، قواعد الأحكام (٢/ ٧٢)، مغني المحتاج (٢/ ٧١)، الإقناع للشربيني (٢/ ٣٣٧)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢١٩)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٢٧٢)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٧).

(١) انظر: شرح معاني الآثار (٤/ ٣٦)، البحر الرائق (٥/ ٣٣٢) (٨/ ٢٦٥)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٦)، رد المحتار (٤/ ٥٦٢).

(٢) انظر: مواهب الجليل (٤/ ٤٧٧)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٥)، منح الجليل (٥/ ٢٣٢).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٣/ ٥١٥)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦٣)، مغني المحتاج (٢/ ٧١)، نهاية المحتاج (٤/ ٩٣).

(٤) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠)، الكافي (٢/ ٢٩)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٧).

(٥) انظر: المحلى (٨/ ٥١٧).

(٦) انظر: الفتاوى الهندية (٣/ ١٧)، رد المحتار (٤/ ٥٦٢)، مجمع الضمانات (١/ ٤٨٥)، غمز عيون البصائر (٢/ ٢٣٦).

(٧) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

٣ – أن يكون المبيع مفرزاً غير مشغول بحق الغير.

٤ – أن يكون العقار أو ما ألحق به قريباً أو بعيداً يتمكن من الذهاب إليه والدخول فيه عرفاً [١].

وقد استثنى بعض فقهاء الحنفية مسائل لا يعتد بالتخلية فيها، وهي [٢]:

المسألة الأولى: قبض المشتري المبيع بلا إذن البائع قبل نقد الثمن، فإذا خلَّى المشتري بينه وبين البائع لا يكون ردًّا منه للمبيع.

المسألة الثانية: في البيع الفاسد، فلا تكون التخلية فيه قبضاً، وقيل: بلى [٣].

المسألة الثالثة: الهبة الفاسدة والجائزة [٤].

وزاد غيرهم من الفقهاء على ذلك فقالوا:

المسألة الرابعة: إذا تولى البائع طرفي القبض فإنه لا يقبض عن المشتري بالتخلية بل بنقل المنقول وكيل المكيل ونحوهما، والتصرف فيما عدا ذلك ليتميز قبض المشتري عن قبضه هو.

المسألة الخامسة: لا تكفي التخلية في قبض بعض المبيع ؛إذ لا يلزم المشتري قبضه

---

(١) انظر: البحر الرائق (٥/ ٣٣٢)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٦)، رد المحتار (٤/ ٥٦٢)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦٤)، وانظر: التاج المذهب (٢/ ٣٥٥)، البحر الزخار (٤/ ٣٦٩)وفيه: «وضابط التخلية الصحيحة أن تكون في عقد صحيح، غير موقوف ومبيع غير معيب ولا ناقص ولا أمانة، مقبوض الثمن أو في حكمه بلا مانع من أخذه في الحال أو نفعه ، والمانع إما حق كالرهن، أو غيره كإغلاق باب أو شغل منزل بمتاع...».

(٢) انظر: غمز عيون البصائر (٢/ ٢٧٨).

(٣) انظر: البحر الرائق (٦/ ١٠٠)، غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر (٢/ ٢٧٨)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٦).

(٤) لأن القبض في الهبة منصوص عليه، فيشترط وجوده على الكمال فيما يقبل القسمة من الموهوبات. انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٥٩)، العناية شرح الهداية (١٢/ ٢٧٨)، مجمع الأنهر(٣/ ٤٩٤)، غمز عيون البصائر (٢/ ٢٧٨).

ناقصاً إلا إذا رضي بذلك.

المسألة السادسة: إذا كانت العين مقبوضة في عقد أمانة سابق وبيعت فلايكفي في قبضها اللاحق التخلية[1].

هذا مايتعلق بمذهب الحنفية .

أما المالكية: فإنهم صححوا القبض بالتخلية وإن كانت الدار مشغولة إلا دار السكنى فلابد من إخراج أمتعة البائع وتسليمها خالية مع مفتاح الدار، ولا تكفي فيها التخلية؛ نظراً إلى العرف في ذلك [2].

وأما الشافعية: فإنهم اشترطوا أن لا يكون العقار اعتبر فيه التقدير بالذراع ونحوه وإلا فلا تكفي فيه التخلية؛ نظراً إلى العرف في ذلك أيضاً ، كما اشترطوا تفريغها من الأمتعة إن كانت للبائع سوى الحقير منها كالحصير ونحوه، مع تسليم مفتاح الدار [3].

وأما الحنابلة: فلم يشترطوا شيئاً مما ذكره فقهاء المذاهب الأخرى سوى التمكن من قبض المشتري للمبيع العقار [4].

وقد استدل أصحاب المذاهب الأربعة ومن وافقهم على ما ذهبوا إليه من الاعتداد بالتخلية في قبض العقار ونحوه بالآتي:

الدليل الأول: أن الشرع أمر بالقبض أمراً مطلقاً، فيحمل هذا الإطلاق على ما جرى به العرف والعادة، وقد جرت العادة في قبض هذه الأشياء بتخليتها، فيؤخذ بها

---

(١) انظر: البحر الزخار (٤/ ٣٦٩)، التاج المذهب (٢/ ٣٥٥) .

(٢) انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٥٨)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٤٥)، بلغة السالك (٣/ ١٩٩).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٣/ ٥١٧)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦٥)، أسنى المطالب (٢/ ٨٦)، مغني المحتاج (٢/ ٧٣)، الإقناع للشربيني(٢/ ٢٨٠)، نهاية المحتاج (٤/ ٩٤).

(٤) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠)، الإنصاف (٥/ ١٥١)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٧)، منار السبيل (١/ ٣٠٥).

في ذلك[1].

الدليل الثاني: أن معنى التسليم في اللغة: جعل المبيع سالماً خالصاً لصاحبه لا ينازعه فيه أحد، وهذا يحصل بالتخلية في العقار ونحوه من البائع للمشتري وتمكينه من التصرف في المبيع [2].

الدليل الثالث: أن التسليم واجب على البائع، ومن عليه واجب لا بد أن يكون له سبيل للخروج من عهدة ما وجب عليه، والذي بوسعه هو التخلية للمشتري، ورفع الموانع، أما الإقباض من المشتري فليس بوسعه؛ لأن القبض بالبراجم [3] فعل اختياري للقابض، فلو تعلَّق به وجوب التسليم لتعذر على البائع الوفاء بالواجب، وهو ممنوع [4].

الدليل الرابع: أن المقبوضات تختلف باختلافها في أنفسها، فبعض المقبوضات يمكن نقله وتحويله، وبعضها يتعذر فيه ذلك، أويلحق بالمتعاقدين فيه مشقة عظيمة، وإذا اختلف الموصوف وجب اختلاف الصفة، وعليه فتكون التخلية للمبيع صفة لموصوفها وقبضاً له؛ دفعاً للمشقة عن المتعاقدين[5].

النوع الثاني: المبيع الذي يمكن نقله وتحويله.

ويشمل هذا النوع كل ما يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر كالعروض، والحيوانات، والنقود، والموزونات، والمكيلات، والمعدودات [6].

---

(١) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠)، الكافي (٢/ ٢٩).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٤).

(٣) جمع بُرجمة بالضم، وهي مفاصل الأصابع يُكنَّى بها عن القبض باليد. انظر: لسان العرب (١٢/ ٤٦) (برجم).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٤).

(٥) انظر: البحر الزخار (٤/ ٣٦٩).

(٦) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ١٠١).

وقد اشترط بعض الفقهاء هنا: ألا يتغيَّر المنقول بنقله، وإلا فيكون حكمه حكم العقار لا المنقولات، ولهذا أدخلوا الشجر والبناء المباع مع الأرض في الحكم، وأن قبضها يكون بالتخلية؛ لأن الشجر والبناءَ لو نقلا لأصبحا حطباً وأنقاضاً، ومثله الثمر على رؤوس النخيل والأشجار [1].

ثم إن هذا النوع ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: أن يعتبر فيه تقدير بكيل أو وزن أو عدٍّ أو ذرعٍ؛ لكونه يباع كذلك.

القسم الثاني: أن لا يعتبر فيه تقدير: إما لعدم إمكان كيله أو وزنه أو عدِّه، أو أنه لم يراع فيه ذلك كالأمتعة والعروض والدواب والصبرة إذا بيعت جزافاً.

أما القسم الأول: فقد اختلف الفقهاء في كيفية قبضه على قولين:

القول الأول: أن القبض فيه بالتخلية والتمكين من التصرف، وهذا مذهب الحنفية [2]،

---

(١) انظر: الشرح الكبير للدردير (٣/ ٤٨٠)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٧).

(٢) أنبه هنا إلى أن المطالع لبعض كتب فقهاء الحنفية قد يرى شيئاً من الاختلاف عما ذكرته هنا، فتجدهم يذكرون أن المكيل والموزون أو المنقول أو المعدود أو المذروع المتقارب بعضه مع بعض قبضه بكيله ووزنه ونقله وعدِّه، ولا يرون الاكتفاء بالتخلية، وهذا أمر استشكله بعض علمائهم. انظر على سبيل المثال: تبيين الحقائق (٦/ ٤٦)، الجوهرة النيرة (١/ ٢١١)، البحر الرائق (٦/ ١٢٧)، منحة الخالق (٥/ ٣٣٤).

وقد حقق الكاساني -رحمه الله- مذهبهم في هذا بما لم أجده لغيره، فذكر أن المبيع إما أن يكون له مثل أو لا.

فإن كان له مثل وبيع مجازفة فالتخلية قبض تام بلا خلاف؛ لأنه لا يعتبر معرفة القدر في بيع المجازفة، وإن بيع مكايلة أو موازنة وخُلِّي فلا خلاف أن المبيع يخرج من ضمان البائع إلى ضمان المشتري، لكن اختلف في حرمة التصرف قبل الكيل أو الوزن هل هو لانعدام القبض بانعدام الكيل أو الوزن أو أنه شرعي غير معقول المعنى مع حصول القبض بتمامه بالتخلية؟ وذكر أن من قال بالوجه الأول لم يرد به أصل القبض لأنه موجود بالتخلية، وإنما أراد تمامه لأن القبض المطلق هو القبض الكامل.

وإن كان لا مثل له كالمذروعات والمعدودات المتفاوتة فالتخلية فيها قبض بلا خلاف. انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٥) فما بعدها، وانظر: الفتاوى الهندية (٣/ ١٦)، رد المحتار (٤/ ٥٦١)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١٦).

وقول بعض الشافعية [1]، ورواية في مذهب الحنابلة [2]، و المشهور من مذهب الظاهرية [3].

فأصحاب هذا القول نظروا إلى نوع المبيع وأن التخلية فيه قبض بشرط إمكان تصرف المشتري فيه، ففي نحو بَقَرٍ في مرعىً فكونه يُرى ويشار إليه قبض، وفي نحو ثوب فكونه لو مدَّ المشتري يده تصل إليه قبض، ونحو فرس أو طير فإمكان أخذه بلا مُعِين قبض [4].

القول الثاني: أنه لا يحصل قبض ما فيه تقدير وحق توفية إلا بما قدِّر به، وهذا مذهب المالكية [5]، والمذهب عند الشافعية [6]، والمذهب عند الحنابلة [7].

هذا مذهبهم في الجملة ولهم تفصيلات داخل كل مذهب:

فبعض المالكية: يشترطون مع الكيل ونحوه تفريغ ما فيه في أوعية المشتري[8].

---

(١) انظر: الوسيط (٣/ ١٥٣)، فتح العزيز (٨/ ٤٤٨).

(٢) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠)، الشرح الكبير لابن قدامة (٤/ ١٢٠)، الإنصاف (٤/ ٤٧٠).

(٣) قد أغرب ابن حزم من الظاهرية فذكر أن الذي يباع مما فيه حق توفية إنما يباع كذلك ويقبض إذا كان قمحاً فقط دون سائر المكيلات ولو كانت طعاماً، واعتمد في ذلك على أن هذا هو المعروف عند العرب من لفظ (الطعام). انظر: المحلى (٧/ ٤٧٣).

ولا يقال: إن خلاف الجمهور مع ابن حزم – رحمه الله – لفظي؛ لأن الحكم يدخل مع القمح بالقياس، بل له ثمرة من وجهين:

الأول: أن ابن حزم – رحمه الله – من أكبر نفاة القياس الأصولي الظني.

الثاني: أن ما ثبت حكمه بالنص أو عموم النص أقوى مما ثبت بالقياس، وتظهر فائدة ذلك عند التعارض والترجيح.

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٥)، رد المحتار (٤/ ٥٦٢).

(٥) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٢٥١، ٢٨٣)، الذخيرة (١/ ١٥٢)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٤)، بلغة السالك (٣/ ١٩٩).

(٦) انظر: روضة الطالبين (٣/ ٥١٧)، مغني المحتاج (٢/ ٧٣).

(٧) انظر: الإنصاف (٤/ ٤٦٩)، كشاف القناع (٣/ ٢٠١).

(٨) انظر: الذخيرة (٥/ ١٢٥)، مواهب الجليل (٤/ ٤٧٧)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٧٥)، =

والشافعية: اشترطوا مع الكيل نقله وتحويله إلى مكانٍ لا يختص بالبائع [1].

والحنابلة: اشترطوا حضور المستحق أو نائبه فقط مع الكيل ونحوه [2].

أدلة القول الأول:(القائلون بالاكتفاء بالتخلية مما فيه تقدير بكيل ونحوه):

الدليل الأول: القياس على العقار ونحوه مما ذكر في النوع الأول، قالوا: فكما أنه يكتفى فيه بالتخلية فكذا ما نحن فيه، والجامع بينهما كونهما مبيعين يجب تسليمهما مع تمكين من انتقلت السلعة إليه من التصرف، وهو حاصل بالتخلية [3].

واستدلوا بالأدلة السابقة المذكورة في النوع الأول[4].

نوقش: بأن العقار لا يمكن قبضه إلا بالتخلية، وهي قبض له في العرف، فلا يقاس عليه ما لا يشبهه [5].

أدلة القول الثاني:(القائلون بأن قبض ما فيه تقدير يكون بما قدِّر به):

الدليل الأول: عن عثمان بن عفان – رضي الله عنه – أن النبي ﷺ قال له: «**إذا بعت فكل، وإذا ابتعت فاكتل**» [6]. فالنبي ﷺ نصَّ على اعتبار التقدير والقبض في

= الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٤).

(١) انظر: الوسيط (٣/ ١٥٢)، قواعد الأحكام (٢/ ١٧٩)، نهاية المحتاج (٤/ ٩٩).

(٢) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠)، الفروع (٤/ ١٤١)، كشاف القناع (٣/ ٢٤١)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٥٠).

(٣) انظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦٤)، المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١١٠).

(٤) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

(٥) انظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٤٢).

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه معلقاً بصيغة التمريض، كتاب البيوع، باب الكيل على البائع والمعطي (٢/ ٧٤٨)، وأحمد في مسنده (١/ ٦٢) رقم (٤٤٤)، والبزار في مسنده (٢/ ٣٣) رقم (٣٧٩)، والبيهقي في السنن الكبير، كتاب البيوع باب الرجل يبتاع كيلاً فلا يبعه حتى يكتاله لنفسه رقم (١٠٤٧٧) (٥/ ٣١٥)، واللفظ للبخاري، كلهم من طريق ابن لهيعة عن موسى بن وردان عن سعيد بن المسيب عن عثمان بن =

= عفان، وقد أعل هذا الإسناد بعلتين:

الأولى: ابن لهيعة فإنه ضعيف وقد عنعن، ذكرها البوصيري في مصباح الزجاجة (٣/ ٢٥)، وابن حجر في النكت عن ابن الصلاح (١/ ٣٣٨).

أجيب عنها:

- بأن رواية الإمام أحمد قد صرح فيها بالسماع.
- أنه من قديم حديثه وهو صحيح فلا يضره ذلك.
- أن عدداً من الأئمة الكبار رووه عنه كابن المبارك، والوليد بن مسلم. انظر: السنن الكبير (٥/ ٣١٥)، فتح الباري لابن حجر (٤/ ٣٤٥)، تغليق التعليق (٣/ ٢٤٠).

الثانية: الغرابة في إسناده. قال البزار في مسنده (٢/ ٣٤): «وهذا الحديث لا نعلم يروى عن عثمان إلا من هذا الوجه بهذا الإسناد».

أجيب عنها:

بأن للحديث إسناداً آخر رواه الدارقطني وغيره، أفاده ابن الملقن في البدر المنير (٦/ ٥٧٢).

وقد صحح الحديث بهذا الإسناد: الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ٩٨)، والسيوطي في تدريب الراوي (١/ ١٢١)، وللحديث متابعات أخرى:

منها: ما أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع رقم (٢٣) (٣/ ٨)، والبيهقي في السنن الكبير في الموضع السابق عن طريق أبي صالح عن يحيى بن أيوب المصري عن عبيدالله بن المغيرة عن منقذ مولى ابن سراقة عن عثمان رضي الله عنه. قال في البدر المنير (٦/ ٥٧٢): «أبو صالح متكلم فيه، ويحيى هو الغافقي يغرب، وعبيدالله بن المغيرة وثقه أبو حاتم، ومنقذ ذكره ابن حبان في الثقات».

وقال ابن حجر في النكت على ابن الصلاح (١/ ٣٣٨): «يحيى بن أيوب المصري من رجال البخاري عن عبيدالله بن المغيرة وهو ثقة عن منقد مولى ابن سراقة، وهو مستور، ولم يضعفه أحد عن عثمان».

ثم قال: «فاعتضد هذا الإسناد – أي: الإسناد الأول – بهذا الإسناد فصار حسناً».

ومنها: ما ذكره ابن أبي حاتم في العلل (١/ ٣٨٣) قال: «سألت أبي عن حديث رواه محمد بن حمير قال: حدثني الأوزاعي، حدثني ثابت بن ثوبان، حدثني مكحول عن أبي قتادة قال: كان عثمان يشتري الطعام ويبيعه قبل أن يقبضه، فقال له رسول الله .....» الحديث.

قال أبو حاتم في الموضع السابق: «هذا حديث منكر بهذا الإسناد». وقد تعقبه ابن حجر في تغليق التعليق (٣/ ٢٤٠) فقال: «قلت: رواته ثقات إلا أن مكحولاً لم يسمع من أبي قتادة، وبمجموع هذه الطرق يعرف أن للحديث أصلاً» .

المكيلات عند بيعها أو شرائها، ويقاس على المكيل الموزون والمعدود [(١)].

الدليل الثاني: عن جابر بن عبدالله - رضي الله عنهما - **«أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان، صاع البائع وصاع المشتري»** [(٢)].

---

(١) انظر: حاشية قليوبي وعميرة (٢/ ٢٧٠)، مطالب أولي النهى (١/ ١٤٩).

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، باب النهي عن بيع الطعام ما لم يقبض رقم (٢٢٢٨) (٢/ ٧٥٠)، والدارقطني في سننه، كتاب البيوع (٣/ ٨)، والبيهقي في السنن الكبير، كتاب البيع، باب الرجل يبتاع طعاماً كيلاً فلا يبعه حتى يكتاله رقم (١٠٤٨١) (٥/ ٣١٦)، واللفظ لابن ماجه.

وقد أعل بعلتين:

الأولى: أنه مرسل فإن راويه عن جابر هو أبو الزبير، ولم يصرح فيه بالسماع.

الثانية: أن في إسناده محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى، وهو ضعيف في الحديث.

لكن قال البيهقي في السنن الكبير (٥/ ٣١٥): «روي موصولاً من أوجه إذا ضم بعضها إلى بعض قوي».

وهذه الأوجه التي أشار إليها البيهقي هي:

- **عن أبي هريرة** -رضي الله عنه-: أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٥/ ١٤٠)، قال في مجمع الزوائد (٤/ ٩٩): «فيه مسلم بن أبي مسلم الجرمي ولم أجد من ترجمه، وبقية رجاله رجال الصحيح». وقال ابن حجر في الدراية (٢/ ١٥٥): «سنده جيد». وفي فتح الباري لابن حجر (٤/ ٣٥١): «سنده حسن»، وقد تعقب الألباني في السلسلة الصحيحة (٦/ ٣٠٠) كلام الهيثمي عن مسلم بن أبي مسلم بأن ابن حبان وثقه وكذا الخطيب البغدادي - رحمهما الله -.
- **عن أنس بن مالك** -رضي الله عنهما-: أخرجه ابن عدي في الكامل (٣/ ١٤) وقال: «أخاف أن يكون البلاء من أحمد بن بكر - البالسي - لا من خالد -بن يزيد القسري- ، فإن أحمد ضعيف». وقال ابن حجر في الدراية (٢/ ١٥٥): «إسناده ضعيف».
- **عن ابن عباس** -رضي الله عنهما-: نسبه في نصب الراية (٤/ ٣٤) لابن عدي ولم أقف عليه في مظانه من كتبه، وقال عنه: «فيه معلى بن هلال كذاب ووضاع». وقال ابن حجر في التلخيص (٣/ ٢٧): «إسناده ضعيف». وفي الدراية (٢/ ١٥٥): «إسناده واهٍ».

وبهذا يتضح أن أصح روايات الحديث هما روايتا جابر وأبي هريرة - رضي الله عنهما -.

كما تشهد لصحة الحديث جملة أحاديث ثابتة في الصحاح وغيرها من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه، ذكر ذلك: ابن حزم، والهيثمي، والبوصيري، والشوكاني.

انظر: المحلى (٧/ ٤٨٠)، مجمع الزوائد (٤/ ٩٩)، مصباح الزجاجة (٣/ ٢٥)، السيل الجرار (٣/ ٥٥).

ووجه الاستدلال منه كسابقه.

نوقش هذان الدليلان: بأنهما إن صحَّا فهما محمولان على البيع الذي وقع مع تسمية الكيل فيكون قبضه بكيله، يدل على ذلك ما جاء في بعض الروايات: «**إذا سميت الكيل فكل**»[1]، وفي حديث آخر عن ابن عمر – رضي الله عنهما – (**أن النبي ﷺ نهى أن يبيع أحد طعاماً اشتراه بكيل حتى يستوفيه**)[2].

فمفهوم ذلك أن ما بيع بغير هذه التسمية فقبضه بصورة أخرى ولتكن هي التخلية لما ذكر في أدلة القول الأول[3].

يمكن أن يجاب عن ذلك: بأنه يقوى أن يكون ذلك خرج مخرج الغالب فلا يعتد بالمفهوم هنا، إذ إن أرض المدينة أرض زرع وثمار، وفي الحديث: «**المكيال مكيال المدينة والوزن وزن مكة**»[4].

الدليل الثالث: أن العرف قد دل على ذلك؛ لأن القبض مطلق في الشرع فوجب الرجوع فيه إلى العرف كالإحراز والتفرق في مجلس العقد، والعادة في قبض المكيلات،

---

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، باب النهي عن بيع الطعام ما لم يقبض رقم (٢٢٣٠) (٢/ ٧٥٠)، وهو أحد روايات حديث عثمان بن عفان السابق، وقد تقدم الكلام عليه مفصلاً.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الإجارة، باب بيع الطعام قبل أن يستوفى رقم (٣٤٩٥) (٣/ ٢٨١)، والنسائي في سننه، كتاب البيوع، النهي عن بيع ما اشتري من الطعام بكيل حتى يستوفى رقم (٦١٩٧) (٣/ ٤٧).واللفظ لأبي داود. قال في بيان الوهم والإيهام (٤/ ٤٨٥): «فيه المنذر بن عبيد عن القاسم بن محمد عن ابن عمر، والمنذر هذا مدني لا تعرف حاله»، والحديث سكت عنه أبو داود في سننه، وصححه الألباني في تعليقه عليه، وانظر: إرواء الغليل (٥/ ١٧٦).

(٣) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٢٨٤).

(٤) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في قول النبي ﷺ: المكيال مكيال المدينة رقم (٣٣٤٠) (٣/ ٢٤٦). والنسائي في سننه، كتاب الزكاة، كم الصاع؟ رقم (٢٥٢٠) (٥/ ٥٤). والحديث سكت عنه أبو داود، وقال في البدر المنير (٥/ ٥٦٢): «حديث صحيح»، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٥/ ١٩١).

والموزونات هو كيلها ووزنها، فلزم الأخذ به [1].

الترجيح:

أترك تعليقي على الترجيح في هذه المسألة إلى الحديث عن القسم الثاني لسبب أذكره هناك.

القسم الثاني: ما لا يعتبر فيه تقدير:

وقد اختلف الفقهاء في كيفية قبضه على قولين:

القول الأول: أن قبضه بالتخلية والتمكين من التصرف، وهذا مذهب الحنفية[2]، وقول في مذهب المالكية [3]، ورواية في مذهب الحنابلة[4].

القول الثاني: أن قبضه يختلف باختلاف المقبوض، فإن كان مما يتناول باليد فقبضه بتناوله، وإن كان صبرة أو عروضاً أو حيواناً فبنقله وتحويله إلى مكان لا يختص بالبائع، وبالجملة فالاعتبار في قبضها بالعرف، والعرف في مثلها ما ذكر، وهذا هو المذهب عند المالكية [5]، والشافعية [6]، والحنابلة [7].

أدلة القول الأول:(القائلون بأن ما ليس فيه تقدير يكون قبضه بالتخلية):

الدليل الأول: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: **(كنا مع النبي ﷺ في سفر**

---

(١) انظر: فتح العزيز (٨/ ٤٤٤)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦٤)، المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٤)، رد المحتار (٤/ ٥٦٢)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١٦).

(٣) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٢٥٢)، التاج والإكليل (٦/ ٤٢٢).

(٤) انظر: المستوعب (١/ ٦١٤)، المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠)، الشرح الكبير (٤/ ١٢٠)، الإنصاف (٤/ ٤٧٠).

(٥) انظر: الذخيرة (٥/ ١٢٠، ١٣٢)، القوانين الفقهية (١/ ٢٤٢)، الشرح الكبير (٣/ ١٤٥)، بلغة السالك (٣/ ١٩٩، ٢٠٠).

(٦) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ١٥٢)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦٥)، مغني المحتاج (٢/ ٧٢).

(٧) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠)، الإنصاف (٤/ ٤٧٠)، كشاف القناع (٣/ ٢٧٤).

فكنت على بَكْر صَعْبٍ لعمر، فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم فيزجره عمر... فقال النبي ﷺ لعمر: بعنِيْه، قال: هو لك يا رسول الله، قال: بِعْنيه، فباعه من رسول الله، فقال النبي ﷺ: هو لك يا عبدالله تصنع به ماشئت) [1].

فالجمل من المنقولات، وقد دخل في ملكية النبي ﷺ بمجرد العقد، فلو كان النقل الحقيقي شرطاً لقبضه لما وهبه الرسول ﷺ لابن عمر قبل نقله، فدل على أن التخلية قبض في المنقولات [2].

الدليل الثاني: عن جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – **(أنه كان يسير على جمل قد أعيا، فأراد أن يسيِّبه قال: فلحقني النبي ﷺ فدعا لي وضربه فسار سيراً لم يسر مثله، قال: بعنِيْه بوقيَّة... فبعته بوقيَّة واستثنيت حملانه إلى أهلي، فلما بلغت أتيته بالجمل فنقدني ثمنه ثم رجعت، فأرسل في أثري، فقال: أتراني ماكستك لآخذ جملك! خذ جملك ودراهمك)** [3].

فالبيع تمَّ دون تحويل الجمل ونقله، وقد بوَّب البخاري – رحمه الله – في صحيحه على هذا الحديث بقوله: «باب شراء الدواب والحمير، وإذا اشترى دابة أو جملاً وهو عليه هل يكن ذلك قبضاً قبل أن ينزل؟» [4].

قال ابن حجر في فتح الباري: «وهذا مشعر أن البخاري فهم من الحديث أن القبض هو التخلية في المنقول وغيره» [5].

الدليل الثالث: عن عائشة – رضي الله عنها – في قصة هجرة النبي ﷺ من مكة إلى المدينة، فقال له أبو بكر – رضي الله عنهما – : إن عندي ناقتين أعددتهما للخروج

---

(١) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٤).

(٢) انظر: فتح الباري لابن حجر (٤/ ٣٣٥).

(٣) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٤).

(٤) (٢/ ٧٣٩).

(٥) فتح الباري لابن حجر (٤/ ٣٣٥).

فخذ إحداهما، فقال ﷺ: **«قد أخذتها بالثمن»** [1].

جاء في فتح الباري: «مطابقة الحديث للترجمة من جهة أن البخاري أراد أن يحقق انتقال الضمان في الدابة ونحوها إلى المشتري بنفس العقد، فاستدل لذلك بقوله: (قد أخذتها بالثمن) وقد علم أنه لم يقبضها بل أبقاها عند أبي بكر، وهذا في المنقولات التي هي محل الخلاف، فيكون القبض فيها هو التخلية مطلقاً» [2].

أدلة القول الثاني:(القائلون بأن ما ليس فيه تقدير يكون قبضه باختلاف المقبوض):

الدليل الأول: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: كانوا يضربون على عهد رسول الله ﷺ إذا اشتروا طعاماً جزافاً أن يبيعوه من مكانه حتى يحولوه [3].

وفي رواية: (حتى ننقله من مكانه)، وفي رواية أخرى: (فبعث علينا من يأمرنا بانتقاله) [4].

فدلت هذه الروايات على أنه لا يكفي مجرد التخلية بل لا بد من النقل الحقيقي، وضربهم على عدم نقل المبيع يدل على اشتراطه، ويقاس على الطعام غيره[5].

نوقش بأمرين:

الأول: أن الحديث إنما ورد في تلقي الركبان فيكون معناه: أن من اشتراه في موضع غير سوق ذلك الطعام فلا يبعه ممن يلقاه قبل أن يبلغ به السوق، وحينئذٍ فلم يتمكن المشتري الجديد من قبضه بالتخلية، وهذا خلاف ما نحن فيه [6].

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب إذا اشترى متاعاً أو دابة فوضعه عند البائع أو مات قبل أن يقبض رقم (٢٠٣١) (٢/ ٧٥١).

(٢) فتح الباري لابن حجر (٤/ ٣٥١ – ٣٥٢).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض رقم (١٥٢٧) (٣/ ١١٦١).

(٤) انظر: صحيح مسلم (٣/ ١١٦٠، ١١٦١) رقم (١٥٢٣، ١٥٢٧).

(٥) انظر: المحلى (٧/ ٤٧٩)، أسنى المطالب (٢/ ٨٦).

(٦) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٢٨٤).

الثاني: أنه جاءت بعض روايات الحديث مطلقة فلم يذكر فيها الجزاف؟

أجيب عن ذلك: بأن جمهور الرواة لهذا الحديث ذكروا فيه الجزاف وهو خبر واحد، والمثبت مقدم على النافي [1].

الدليل الثاني: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – أن النبي ﷺ **(نهى أن تباع السلع حيث تشترى حتى يحوزها الذي اشتراها إلى رحله، وإن كان ليبعث رجالاً فيضربونا عليه)**[2].

ووجه الاستدلال منه كسابقه.

نوقش: بأنه لا يعتبر الإيواء إلى الرحال لتحقق القبض؛ لأن الأمر به خرج مخرج الغالب من فعل الناس [3].

أجيب: بأن هذه دعوى تحتاج إلى برهان؛ لأنها مخالفة لما هو الظاهر من الحديث من الأمر بذلك [4].

نوقشت هذه الإجابة: بأن المراد بالحديث ليس الإيواء إلى رحل المشتري نفسه ولو كان بعيداً، بل المراد: كل مكان رحَّله إليه فهو رحل له إذا كان مباحاً له أن يرحِّله

---

(١) قال ابن حزم في المحلى (٧/ ٤٩): «وجمهور الرواة عن مالك لهذا الحديث في الموطأ وغيره ذكروا فيه عنه الجزاف كما ذكره عبيدالله عن نافع، والزهري عن سالم، وإنما أسقط ذكر الجزاف: القعنبي ويحيى فقط، فصحَّ أنهما وهما فيه بلا شك؛ لأنه يتعين خبر واحد وإنما كان يصح الأخذ لرواية القعنبي ويحيى لو أمكن أن يكونا خبرين اثنين عن موطئين مختلفين».

(٢) أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب البيوع (٢/ ٤٦) رقم (٢٢٧٠) وقال: «على شرط مسلم». وتعقبه العراقي في طرح التثريب (٦/ ٩٧)، وقال: «فيه ابن إسحاق وقد عنعن». وأصل النهي عن بيع الطعام قبل قبضه ثابت في الصحاح وغيرها.

(٣) انظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٤٢). فتح الباري لابن حجر (٤/ ٣٥٠).

(٤) انظر: نيل الأوطار (٥/ ٢٥٩).

إليه[1].

الدليل الثالث: أن القبض مطلق في الشرع فيكون مرده إلى العرف، والعرف في قبض هذه الأشياء ما ذكر[2].

الترجيح:

الذي يتضح لي – والله أعلم – في هذا القسم والذي قبله أنه ليس بين القائلين خلاف، بل الكل مصيب فيما ذكره، يوضح هذا: ما سبق أن ذكرته وبيَّنته في ضوابط العمل بالقبض الحكمي في الأموال، في الضابط الثالث منها وهو: أن المعتبر في تحقق صورة القبض هو مجرد التمكن منه والتصرف في المقبوض على مقتضى العرف في كل صورة.

فالشرع المطهر لم يحصر صور القبض في أمر معين بل جاء به مطلقاً ليحمل على عرف الناس وعاداتهم في كل زمان ومكان، وذلك يختلف باختلاف عادات الناس وباختلاف المعقود عليه، وباختلاف البلدان والأماكن.

جاء في معالم السنن: «القبوض تختلف في الأشياء حسب اختلافها في أنفسها وحسب اختلاف عادات الناس فيها»[3].

وحينئذ فكلام العلماء في هذه المسائل قائم على اختلاف نوع السلعة المبيعة واختلاف عادة الناس في قبضها، وليس معنى ذلك أن ما دل العرف على أن قبضه بنقله في زمانٍ ما أنه يكون كذلك أبداً، وأن ما بيع كيلاً وكان قبضه كذلك لا يباع وزناً إذا تغيَّر العرف فيه؛ لأن تغير الأحكام المبنية على العرف في كل زمان ومكان أمر غير مستنكر في الشرع[4]، ولما ذكرته من أن الشرع لم يحصر صور القبض بل جاء به

---

(١) انظر: المحلى (٧/ ٤٧٩).

(٢) انظر: فتح العزيز (٨/ ٤٤٤)، المغني لابن قدامة (٤/ ٩٠).

(٣) (٣/ ١٣٧).

(٤) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٣)، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية (٣١٠).

مطلقاً[(١)]، وعليه فلا يمكن لأيِّ فقيه مجتهد أن يقول: إن القيد المصرفي مثلاً، أو استلام البطاقة الجمركية الأصلية، أو سند الشحن، أو الشيك المصدَّق لا يعد من فعل ذلك قابضاً للمعقود عليه؛ لأنه منقول أو موزون أو معدود، بل إن كان من اعتراض فهو على مدى تمكن العاقد من قبض المعقود عليه من عدمه.

فالمرجَّح إذاً: أنه لا بد للنظر في قبض المعقود عليه من أمرين:

الأول: التمكن من قبضه.

الثاني: ضم دلالة العرف إلى ذلك.

فافهم هذه القاعدة جيداً يهون عليك الخطب في هذه المسائل.

إذا تقرر هذا فقد يقال: لماذا الفقهاء يذكرون هذه الصور في كيفية قبض المبيع ونحوه مع أن البيع الصحيح يكون في ضمان المشتري بمجرد العقد؟

والجواب: أنه تظهر فائدة ذلك في أمور:

الأول: التمكن من التصرف فيها بعد ذلك كغيرها من المملوكات.

الثاني: في كل عقد يكون القبض شرطاً لصحته أو لزومه، كالوقف، والهبة والرهن.

الثالث: في العقد الفاسد إذا اتصل به القبض [(٢)].

والله أعلم

---

(١) جاء في التاج والإكليل(٦/ ٢٦٨) نقلاً عن بعض الفقهاء: «وأنا أتوقف في الفتيا في هذا الباب وفيما أشبهه من الأبواب المستندة إلى العادة مما في الكتب؛ لأن الذي في الكتب من المسائل لها مئون السنين وتلك العوائد التي هي شرط في تلك الأحكام لا يعلم حصولها الآن...»، وانظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي عليه (٣/ ١٤٥).

(٢) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٤٦)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب(٢/ ٢٥)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٥٣).

المسألة الثانية: تولي طرفي العقد.

أداء القبض: إما أن يكون من طرفين مختلفين، أو طرف واحد يقوم مقام الطرفين.

فالأول مثل: أن يوكل البائع ونحوه أجنبياً في قبض الثمن أو إقباض السلعة والمشتري كذلك يوكل أجنبياً آخر في قبض السلعة أو إقباض الثمن، وهذه الصورة ظاهرة، ولا إشكال فيها.

والثاني مثل : أن يكون التوكيل من الطرفين أو أحدهما لشخص واحد يتولى إجراء البيع والشراء، والقبض والإقباض من نفسه لنفسه أو لغيره.

ويسمي الفقهاء هذه الصورة بـ (تولي طرفي العقد) أو (اتحاد الموجِب والقابل) أو (اتحاد القابض والمقبِض) [1].

وبالجملة فإن صور (تولي طرفي العقد) متعددة ويمكن حصرها في الآتي:

أ - أن يكون من يتولى طرفي العقد أو القبض والإقباض أصيلاً عن نفسه من جانب وولياً من جانب آخر: كابن عم أراد أن يشتري مال ابن عمه الصغير الذي تحت ولايته لنفسه، أو أراد تزوج بنت عمه الصغيرة.

ب - أن يكون أصيلاً من جانب ووكيلاً من جانب آخر: كما لو وكل البائع المشتري في قبض السلعة.

ج - أن يكون ولياً من الجانبين: كالجد إذا أراد شراء سلعة من ابن ابنه الذي تحت ولايته لبنت ابنه التي تحت ولايته أو أراد تزويج أحدهما من الآخر.

د - أن يكون وكيلاً من الجانبين كما مثلنا أول المسألة.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (١٢/ ١٤١)، فتح العزيز (٨/ ٤٥٥)، روضة الطالبين (٣/ ١٧٩)، المنثور في القواعد (١/ ٨٨)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٢٨٠)، أسنى المطالب (٢/ ٨٩)، تقرير القواعد (١/ ١٤٠).

هـ - أن يكون ولياً من جانب ووكيلاً من الآخر: كالجد إذا اشترى لموليته سلعة من أجنبي لها فيها حظ ووكله الأجنبي في قبضها، أو زوجها من أجنبي ووكله الأخير في قبول النكاح.

و - أن يكون فضولياً من الجانبين أو أحدهما بعد إنفاذ العقد عند من يقول به[1].

وقد اختلف الفقهاء في حكم تولي طرفي العقد على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يصح تولي طرفي العقد في النكاح دون البيوع، وهذا المذهب عند الحنفية[2]، والمالكية[3] والحنابلة[4].

القول الثاني: لا يصح تولي طرفي العقد في جميع العقود سواء أكانت نكاحاً أم بيعاً، وهذا قول بعض الحنفية[5]، وبعض المالكية[6]، وهو مذهب الشافعية[7]، وقول

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣١)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٣٤٠)، رد المحتار (٣/ ٩٦)، تنقيح الفتاوى الحامدية (١/ ١٩)، فتوحات الوهاب(حاشية الجمل) (٤/ ١٦٣)، التجريد لنفع العبيد(حاشية البجيرمي) (٣/ ٣٥٠)، التاج المذهب (٢/ ٢٧).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣١)، الهداية شرح البداية (٨/ ٧٦)، الجوهرة النيرة (٢/ ٢، ١٩)، فتح القدير (٣/ ٣٠٦)، لسان الحكام (٣٥٠)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٣٤١)، الفتاوى الهندية (١/ ٢٩٥) (٣/ ٢)، غمز عيون البصائر (٤/ ٢٢٨)، رد المحتار (٤/ ٥٢٥)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٥٠)، واشترط بعضهم للصحة: وجود شاهدين.

(٣) انظر: المعونة (٢/ ٥٣٧)، التاج والإكليل (٤/ ٤٨٣)، مواهب الجليل (٣/ ١٢٩)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٣/ ١٩٠)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٥٢)، بلغة السالك (٢/ ٣٧٧) (٣/ ١٢٨)، منح الجليل (٣/ ٢٩٤).

(٤) انظر: الفروع (٥/ ١٨٦)، تقرير القواعد (١/ ١٤٠)، الإنصاف (٨/ ٩٧)، كشاف القناع (٥/ ٦٢)، دقائق أولي النهى (٢/ ٦٤٥)، مطالب أولي النهى (٥/ ٧٦).

(٥) انظر: الجوهرة النيرة (٢/ ٢، ١٩)، فتح القدير (٣/ ٣٠٥).

(٦) انظر: مواهب الجليل (٣/ ١٣٩)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٣/ ١٩٠)، منح الجليل (٣/ ٢٩٤).

(٧) انظر: تقويم النظر (٤/ ٤٨)، (٢/ ٤٩)، المهذب (٢/ ٤٩)، الوسيط (٣/ ١٥٤)، فتح العزيز (٨/ ٤٥٦)، قواعد الأحكام (١/ ٩٣)، المنثور في القواعد (١/ ٨٩)، تحفة المحتاج (٧/ ٢٧٤)، مغني المحتاج =

عند الحنابلة[1].

القول الثالث: الصحة في الجميع، وهذا قول عند المالكية[2]، والحنابلة[3].

وأنبِّه هنا إلى أن من المانعين من استثنى صوراً مخصوصة فقالوا بجواز تولي طرفي العقد فيها، و سيأتي لها مزيد بيان بعد ذكر أدلتهم.

أدلة القول الأول:(القائلون بصحة تولي طرفي العقد في النكاح دون البيوع):

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾ [النساء: ٣] .

ورد في سبب نزولها ما روته أم المؤمنين عائشة – رضي الله عنها – قالت: هي اليتيمة تكون في حجر وليها تشاركه في ماله فيعجبه مالها وجمالها فيريد أن يتزوجها من غير أن يقسط في صدقاها فيعطيها مثل ما يعطيها غيره، فنهوا أن ينكحوهن إلا أن يقسطوا لهن ويبلغوا بهن أعلى سنتهن من الصداق [4]، فلم تشترط الآية غير القسط والعدل في المهر؛ لأنه الأمر الذي عوتب عليه الأولياء إذا أرادوا نكاحهن [5].

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ ۖ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ وَمَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ فِي يَتَامَى النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَن تَنكِحُوهُنَّ﴾ [النساء: ٣٧] .

= (٤/ ٢٦٩)، وانظر: معرفة السنن والآثار للبيهقي (٥/ ٢٦٤).

(١) انظر: تقرير القواعد (١/ ١٤٠) ، الإنصاف (٨/ ٩٧).

(٢) انظر: بداية المجتهد (٢/ ٢٢٧)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٢٤، ٦٨١)، القوانين الفقهية (٢١٦).

(٣) بلغة الساغب (١٨٧)، الإنصاف (٨/ ٧٩)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٥٠).

(٤) أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب الشركة، باب شركة اليتيم وأهل الميراث رقم (٢٣٦٢) (٢/ ٨٨٣)، ومسلم في الصحيح، كتاب التفسير رقم (٣٠١٨) (٤/ ٢٣١٣).واللفظ للبخاري .

(٥) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٧٨)، المبسوط للسرخسي (٢/ ٢٣٢) (٥/ ١٧)، الجوهر النقي (٧/ ١٤٣).

دلت هذه الآية كالتي قبلها على جواز نكاح اليتيمة الصغيرة؛ لأن البالغة لا تزوج إلا بما رضيت به، ووقعت المعاتبة في الإحلال من مهورهن فقط، فدل ذلك على جواز تولي طرفي العقد فيه، ولم يكن الله ليعاتبهم في أمرٍ كان حراماً عليهم[1].

نوقش:

بأن المراد بالآية: المرأة الكبيرة، لقوله في الآية: ﴿فِى يَتَـٰمَى ٱلنِّسَآءِ﴾ والصغار لا يُسمَّين نساء[2].

أجيب بأمرين:

الأول: أن اليتم حقيقة فيمن لم يبلغ، ولا يجوز صرفه إلى المجاز إلا بدلالة، كما في قوله: **(تستأمر اليتيمة)**[3]، والمستأمرة هي من أهل الإذن وهي البالغة، لكن لا دلالة في الآية على أنها المرأة الكبيرة فعلم أن المراد بها الصغيرة.

الثاني: أن الكبيرة إذا رضيت بأقل من مهر المثل فليس لأحد أن يعترض عليها، فعلم أن المراد بالعتاب في الآية: الصغيرة التي يُولَّى عليها[4].

الدليل الثالث: قوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾ [النور: ٣٢].

فأمر سبحانه في الآية الولي ونحوه بالإنكاح مطلقاً من غير فصل بين الإنكاح من غيره أو نفسه[5].

---

(١) انظر: فتح الباري لابن حجر (٩/ ١٨٩).

(٢) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٧٧).

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب في الثيب رقم (٢١٠٠) (٢/ ٢٣٣)، والنسائي في سننه، كتاب النكاح، استئذان البكر في نفسها رقم (٣٢٦١) (٦/ ٨٤)، عن ابن عباس - رضي الله عنهما - وقال الحاكم في المستدرك (٢/ ١٨٠): «صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه».

(٤) انظر: بداية المجتهد (٢/ ٥).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٢)، المحلَّى (٩/ ٤٧٤).

الدليل الرابع: عن ابن عباس – رضي الله عنهما – أن النبي ﷺ قال: **(لا نكاح إلا بولي)** [(١)].

فقوله: (بولي) يشمل نكاحه لنفسه وإنكاحه لغيره [(٢)].

نوقش:

بأن الولي مندوب لطلب الحظ للمرأة في التماس من هو أكفأ وأغنى، فإذا صار زوجاً انصرف نظره إلى حفظ نفسه دونها، فعُدِمَ في عقده معنى الولاية فصار ممنوعاً منه[(٣)].

الدليل الخامس: عن أنس – رضي الله عنه – أن رسول الله ﷺ تزوج صفية بنت حيي –رضي الله عنها– من نفسه، فأعتقها وجعل عتقها صداقها [(٤)].

وما ثبت للنبي ﷺ ثبت لغيره، فهو حجة على من سواه [(٥)].

---

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي رقم (١٨٨٠) (١/ ٦٠٥)، وأحمد في مسنده رقم (٢٢٦٠) (١/ ٢٥٠)، والطبراني في الأوسط رقم (٣٤٨٥) (٤/ ٨)، واللفظ لابن ماجه.

والحديث في إسناده: الحجاج بن أرطاة، وهو ضعيف إذا عنعن، وقد رواه كذلك، وأيضاً فإنه يرويه عن عكرمة مولى ابن عباس ولم يسمع منه، إلا أن للحديث شواهد عن عدد كثير من الصحابة يصلون إلى الثلاثين، قال الإمام أحمد: «أحاديث أفطر الحاجم والمحجوم، ولا نكاح إلا بولي أحاديث يسند بعضها بعضاً، وأنا أذهب إليهما». وقال ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٥٤٨): «قد اتضح بكلام هؤلاء الأئمة صحة هذا الحديث من طرقه» وقال (٧/ ٥٥٠): «فهؤلاء ثلاثون صحابياً رووا هذا الحديث فلا يعدل عنه»، وانظر: التلخيص الحبير (٣/ ١٥٦).

(٢) انظر: المعونة على مذهب عالم المدينة (٢/ ٥٣٧)، الحاوي الكبير (٩/ ١٢٨).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١٢٩).

(٤) أخرجه مسلم في الصحيح، كتاب النكاح، باب فضيلة إعتاقه أمة ثم يتزوجها رقم (١٣٦٥) (٢/ ١٠٤٥).

(٥) انظر: المعونة (٢/ ٥٣٧)، المحلى (٩/ ٤٧٤).

نوقش بأمرين:

الأول: أن هذا من خصائصه ﷺ، وما كان كذلك فلا يقاس عليه غيره [(١)].

يمكن أن يجاب عن ذلك:

بأن الأصل هو الاقتداء به عليه الصلاة والسلام كما قال سبحانه: ﴿**لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ ٱللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِّمَن كَانَ يَرْجُوا ٱللَّهَ وَٱلْيَوْمَ ٱلْآخِرَ**﴾ [الأحزاب: ٢١]، فعلى مدعي الخصوصية الدليل على ذلك.

الثاني: أنه يحتمل أنه لم يكن لها ولي غيره فصار في عقده عليها كالإمام إذا لم يجد لوليته ولياً سواه يزوجها[(٢)].

الدليل السادس: عن عقبة بن عامر الجهني – رضي الله عنه – أن النبي ﷺ قال لرجل: (**أترضى أن أزوجك فلانة؟ قال: نعم، وقال للمرأة: أترضين أن أزوجك فلاناً؟ قالت: نعم، فزوج أحدهما صاحبه**) [(٣)].

فدل الحديث على أن الواحد يجوز له تولي طرفي العقد في النكاح[(٤)].

الدليل السابع: عن سهل بن سعد الساعدي – رضي الله عنه – في قصة المرأة التي وهبت نفسها للنبي ﷺ بمحضر بعض أصحابه... فقال رجل: زوجنيها، فقال: (**زوجتكها بما معك من القرآن**) [(٥)].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١٢٩).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١٢٩).

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب في خطبة النكاح رقم (٢١١٧) (٢/ ٢٣٨)، وابن حبان في صحيحه، كتاب النكاح رقم (٤٠٧٢) (٩/ ٣٨١)، واللفظ لأبي داود.
والحديث سكت عنه أبو داود، وقال الحاكم في المستدرك (٢/ ١٩٨): «صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه»، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٦/ ٣٤٤)، وتعقَّب الحاكم بأنه على شرط مسلم وحده فإن من رواة الحديث: محمد بن سلمة، وخالد بن أبي يزيد، ولم يخرج لهما البخاري في صحيحه.

(٤) انظر: الجوهر النقي (٧/ ١٤٣).

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، باب كيف نزول الوحي؟ باب خيركم من تعلم القرآن وعلمه رقم
=

فالنبي ﷺ امتنع من الزواج منها؛ لأنها لم تعجبه، لا لأنه لا يتولى طرفي العقد، وإلا لما وهبت المرأة نفسها له[1].

نوقش:

بأن هذا من خصائصه – عليه الصلاة والسلام – فله أن يزوج نفسه وبغير ولي ولا شهود ولا استئذان، وبلفظ الهبة أيضاً[2].

يمكن أن يجاب عن ذلك: بما سبق ذكره في مثل هذه المناقشة عند الدليل الخامس.

الدليل الثامن: عن الحسن البصري – رحمه الله – أن النبي ﷺ قال: **(إذا أنكح الرجل ابنه وهو كاره فلا نكاح له، وإذا زوجه وهو صغير جاز نكاحه)**[3].

نوقش بأمرين:

الأول: أنه ضعيف كما بيِّن في تخريجه.

الثاني: أنه ليس صريحاً في تولي طرفي العقد، فقد يزوجه لغير موليته ولا إشكال حينئذٍ[4].

واحتجوا أيضاً ببعض الآثار المروية عن الصحابة وهي:

الأثر الأول: أن عبدالرحمن بن عوف –رضي الله عنه– قال لأم حكيم بن قارظ[5]:

= (٤٧٤١) (٤/ ١٩١٩).

(١) انظر: فتح الباري لابن حجر (٩/ ١٨٩).

(٢) انظر: فتح الباري لابن حجر (٩/ ١٨٩).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب النكاح، في رجل يزوج ابنه وهو صغير رقم (١٦٠١٠) (٣/ ٤٦٢)، قال المحقق ط: الفاروق الحديثة (٦/ ٢٥): «إسناده ضعيف جداً فيه إبهام من حدث عن الحسن، وهو بعدُ مرسل، ومراسيل الحسن من أضعف المراسيل»، وقال البيهقي في السنن الكبير (٧/ ١٤٣): « إسناده ضعيف ».

(٤) انظر: السنن الكبير للبيهقي (٧/ ١٤٣).

(٥) هي : أم حكيم بن قارظ بن خالد بن عبيد بن سويد من بني ليث حلفاء بني زهرة، زوج عبدالرحمن بن عوف. انظر في ترجمتها: طبقات ابن سعد (٨/ ٤٧٣)، الإصابة (٨/ ١٩٨).

أتجعلين أمرك إليَّ؟ فقالت: نعم، قال: قد تزوجتك[1].

الأثر الثاني: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – أنه زوَّج ابناً له ابنة أخيه وابنه صغير يومئذٍ [2].

نوقش:

بأن فعله ليس صريحاً في تولية طرفي العقد فيحتمل أن أخاه أوجب العقد وقبله ابن عمر لابنه الصغير [3].

هذه جملة أدلتهم التي وقفت عليها في جواز تولي طرفي العقد في النكاح.

واستدلوا على المنع في البيوع وعقود المعاوضات بالآتي:

الدليل الأول: عن جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – **(أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري)** [4].

والقول بجواز تولي طرفي العقد في البيع ونحوه يؤدي إلى توالي عقدتي بيع لم يتخللهما قبض حسي معتبر، كما لو اشترى الوكيل مثلاً طعاماً ثم قبضه ثم باعه على الأجنبي، ثم اشتراه منه قبل إقباضه إياه، وهذا مخالف لقوله ﷺ: (صاع البائع وصاع المشتري)[5].

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه معلقاً بصيغة الجزم، كتاب النكاح، باب إذا كان الولي هو الخاطب رقم الباب (٣٨)، وأخرجه موصولاً ابن سعد في الطبقات (٨/ ٤٠)، وذكر في الإصابة (٨/ ١٦٨) أن في إسناده سعيد بن خالد بن عبدالله بن قارظ ضعيف، وصححه الألباني في الإرواء (٦/ ٢٥٦).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه رقم (٩٢٥) (١/ ٢٦٦)، وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب النكاح في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها رقم (١٧١١٢) (٣/ ٥٥٥). وقال الألباني في إرواء الغليل (٦/ ٢٢٨): «إسناده صحيح».

(٣) انظر: السنن الكبير للبيهقي (٧/ ١٤٣).

(٤) سبق تخريجه، انظر صفحة (١٥٠).

(٥) انظر: التاج والإكليل (٤/ ٤٨٣)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٥٢)، أسنى المطالب (٢/ ٨٨).

الدليل الثاني: أن العرف في البيع ونحوه هو بيع الرجل من غيره وشراؤه من غيره، والعرف معتبر في الشرع عند عدم النص، فليحمل القبض في البيوع على دلالة العرف في ذلك [1].

الدليل الثالث: أن القول بجواز تولي طرفي العقد يفضي إلى لحوق التهمة للمتولِّي إن كان العقد لمصلحته، فقد يترك الاستقصاء في الثمن، أو يشتري لليتيم ما لا حظ له فيه، إلى غير ذلك، ولهذا فتمنع هذه الصورة من التعامل سداً للذريعة [2].

الدليل الرابع: أنه يلزم على جواز تولي طرفي العقد وقوع التناقض في الأحكام؛ لأن حقوق العقد في البيع تتعلق بالعاقد، فإذا باشر العقد من الجانبين أدى إلى التضاد في الحكم؛ لأنه يكون مطالِباً مطالَباً مسلِّماً مستلِماً مخاصِماً مخاصَماً مستزيداً مستنقصاً، وهذا تناقض في الأحكام الشرعية للعقود، والشريعة مصونة عنه [3].

وإنما فرق جمهور الحنفية بين عقد النكاح وغيره لمعنى ذكروه في كتبهم، وحاصله: أن الوكيل في باب النكاح ليس بعاقد، بل هو سفير عن العاقد ومعبِّر عنه، بدليل أن حقوق النكاح والعقد لا ترجع إلى الوكيل، وإذا كان معبراً عنه وله ولاية على الزوجين؛ فكانت عبارته كعبارة الموكل؛ فصار كلامه ككلام شخصين، فيعتبر إيجابه كلاماً للمرأة، كأنها قالت: زوجت نفسي من فلان، وقبوله كلاماً للزوج؛ كأنه قال: قبلت، فيقوم العقد باثنين حكماً والثابت بالحكم ملحق بالثابت حقيقة، وأما البيع فالواحد فيه إذا كان وكيلاً لا يقوم بهما؛ لأن حقوق العقد مقتصرة على العاقد، فلا يصير كلام العاقد كلام الشخصين [4].

---

(١) انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٦٨).

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٢).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٢)، الهداية شرح البداية (٨/ ٧٦)، نهاية المطلب (١٢/ ١٤٢)، المغني لابن =

وقد اعترض على تفريق الحنفية هذا: بأن الوكيل في النكاح لو زوَّج موكله على عبد نفسه يطالب بتسليمه المهر، مع أن حقوق العقد لا ترجع إليه!

أجيب عنه:

بأن هذا الالتزام لم يلزمه بمجرد العقد وإنما لزمه بالتزامه لَمَّا جعله مهراً وأضاف العقد إليه، كما قالوا: إذا صالح أو خالع على عبد نفسه أو على ألفٍ مضافاً إليه لزمه تسليمه ؛ لأنه بإضافة العقد إليه التزمه كما لو ضمنه [1].

أدلة القول الثاني:(القائلون بمنع تولي طرفي العقد في جميع العقود):

استدلوا على المنع في البيوع بأدلة الحنفية السابقة، واستدلوا على المنع في النكاح بجملة من الآثار، وهي:

الأثر الأول: عن ابن عباس – رضي الله عنهما – قال: «أدنى ما يكون في النكاح أربعة: الذي يزوج والذي يتزوج وشاهدان» [2].

فهذا حبر الأمة وترجمان القرآن قد أفتى بأنه لا يكون في عقد النكاح أقل من أربعة [3].

نوقش بأمرين:

الأول: أن هذا الأثر ضعيف كما بين في تخريجه.

= قدامة (٥/ ٦٨).

(١) انظر: تبيين الحقائق (٢/ ١٣٢)، نهاية المطلب (١٢/ ١٤٦).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب النكاح، باب من قال: لا نكاح إلا بولي رقم (١٥٩٣٨) (٣/ ٤٥٦). قال البيهقي في السنن الكبير (٧/ ١٤٣): «هذا إسناد صحيح إلا أن قتادة لم يدرك ابن عباس، وروي من وجه آخر ضعيف عن ابن عباس مرفوعاً، والمشهور عنه موقوف»، وقال مثل ذلك: ابن حجر في التلخيص (٣/ ٥١)، وابن الملقن في البدر المنير (٦/ ٧٣٨)، وللحديث شواهد عن أبي هريرة ، وعائشة -رضي الله عنهم- إلا أنها ضعيفة. انظر: السنن الكبير (٧/ ١٤٣).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١٢٩).

الثاني: ما ذكره صاحب المبسوط: «بأن النكاح قد حضره أربعة معنىً، فإذا اجتمع وصفان في واحد كان بمنزلة المثنَّى من حيث المعنى لاعتبار كل صفة على حدة» (1).

الأثر الثاني: أن المغيرة بن شعبة – رضي الله عنه – خطب امرأة هو أولى الناس بها فأمر رجلاً فزوَّجه (2).

وقد سئل الحسن البصري في ذلك فقال: «يولي أمرها رجلاً ثم يتزوجها بشهادة العدول» (3).

فما كان المغيرة -رضي الله عنه- ليفعل ذلك مع إفتاء إمام من التابعين به إلا لمعرفتهما شرعاً بأن الواحد لا يتولى طرفي العقد في النكاح، والبيع مثله (4).

نوقش:

بأن من لا يتولى طرفي العقد لا يمكن أن يوكل فيه، وإذا بطل اللازم فالملزوم

---

(1) المبسوط للسرخسي (5/ 18)، وانظر: البحر الزخار (4/ 25).

(2) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه، كتاب النكاح، باب النكاح بغير ولي رقم (10502) (6/ 201)، وسعيد بن منصور في سننه رقم (549) (1/ 179)، قال محقق المصنف ط: الفاروق الحديثة (6/ 272): «إسناده مرسل، الركين لم يدرك المغيرة، وفيه الحجاج بن أرطاة ضعيف مدلس». وقال الألباني في الإرواء (6/ 256): «إسناده صحيح»! ، ولعل مراده بمجموع طرقه.

(3) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب النكاح، ما قالوا في رجل يكون ولي المرأة فيريد أن يتزوجها ما يصنع! رقم (17489) (4/ 32). ولم يعلق عليه محققو المصنف بشيء في الطبعات التي اطلعت عليها، ولم أجد من حكم عليه بتصحيح أو تضعيف.

وبدراسته ظهر لي أن إسناده صحيح ، فرواه ابن أبي شيبة عن:

1 – (**معاذ بن معاذ**) وهو ابن نصر التيمي قاضي البصرة قال في التقريب (1/ 536): «ثقة متقن» ورواه معاذ عن :

2 – (**أشعث**) وهو ابن عبدالملك الحمراني – بضم الحاء – قال في التقريب (ثقة فقيه). ورواه عن الحسن البصري. وقد أثبت سماع بعضهم من بعض البخاري في التاريخ الكبير (1/ 431) (7/ 365)، وابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (8/ 248)، والذهبي في سير أعلام النبلاء (6/ 278).

(4) انظر: الحاوي الكبير (9/ 128).

مثله[1].

وقد استثنى أصحاب القولين الأول والثاني من مسائل المنع صوراً جوزوا تولي طرفي العقد فيها، ومن ذلك: أنه يجوز للجد تولي طرفي العقد في البيع عن مال ابن ابنه لبنت ابنه وكذلك إنكاحها، ومثله كل ولي عند الحنفية[2]، وخصه الشافعية في المشهور عندهم بالأب فقط، أو الجد في أحد الوجهين[3].

وقالت الشافعية: لو خالع الزوج زوجته على طعام في ذمتها وأذن لها في صرفه لولده منها جاز.

ولو وكل الموهوب له الغاصب أو المستعير أو المستأجر في قبض ما في يده لنفسه صح، وإذا مضت مدة يتأتى فيها القبض برئ الغاصب والمستعير من الضمان[4].

وكذلك استثنى بعض المانعين: قبض العدل وإقباضه في عقد الرهن إذا جعله المتعاقدان أو الحاكم تحت يده[5].

وقبض الحاكم وإقباضه لموليه الذي تحت ولايته[6]، وقبض الوصي وإقباضه للموصى عليه[7]، والقبض والإقباض من ولي الأمر أو القائم على الدولة[8]، والقبض

---

(١) انظر: الجوهر النقي (٧/ ١٤٣).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٢)، غمز عيون البصائر (٣/ ٢٨٢).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١٢٩)، نهاية المطلب (١٢/ ١٤٢)، المنثور في القواعد (١/ ٨٩)، مغني المحتاج (٤/ ٢٦٩).

(٤) انظر: المنثور (١/ ٨٩).

(٥) انظر: الفتاوى الهندية (٥/ ٤٣٣)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ١٩٦)، تحفة المحتاج (٥/ ١٨)، الإنصاف (٥/ ١٦٣)، دقائق أولي النهى (٢/ ١١٤).

(٦) انظر: نهاية المطلب (١٢/ ١٤١، ١٤٤)، تقويم النظر (٤/ ٤٨).

(٧) انظر: كشاف القناع (٤/ ١١٤)، مطالب أولي النهى (٤/ ٦٥).

(٨) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢١٤)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٤١٩).

والقبض والإقباض للوكيل في عقد الصرف [1].

وعلى رأي الشافعية من المنع في النكاح -غير ما استثني- فمن أراد أن يتزوج موليته فما العمل؟

قالوا: إن كانت الولاية مستفادة بالقرابة فله فيها طريقتان:

الأولى: أن يكون في درجته ولي فيزوجها الولي الذي في درجته.

الثانية: إن لم يكن في درجته ولي فيرفع أمره للسلطان حتى يزوجها منه.

وإن كانت الولاية مستفادة بحكم الولاية العامة كالسلطان والقاضي فجوزوا للإمام الأعظم تولي طرفي العقد في أحد الوجهين، والوجه المشهور المنع [2].

أما القاضي فلا يتولى طرفي العقد، وإنما يرفع أمره للوالي فوقه، أو يرفعها إلى قاض مثله [3].

أدلة القول الثالث: (القائلون بجواز تولي طرفي العقد في جميع العقود):

استدلوا على جوازه في عقد النكاح بأدلة القول الأول وما نوقشت به أدلة القول الثاني، واستدلوا على جوازه في البيوع ونحوها بالآتي:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ [الأنعام: ١٥٢].

فاشترط سبحانه قربان مال اليتيم من موليه أن يكون على جهة الإحسان لا الظلم والعدوان، فإذا اشترى ولي اليتيم مال موليه بأكثر من ثمن المثل أو به لم يخالف ما ذكرته الآية [4].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١٢٩)، نهاية المطلب (١٢/ ١٤٣).

(٢) انظر: تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي (١٠/ ١٥٣)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥٤)، دقائق أولي النهى النهى (٢/ ٧٣).

(٣) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

(٤) انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٦٨).

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾ [الأنعام: ١١٩].

ومنع تولي طرفي العقد لم يفصل لنا تحريمه فيبقى على أصل الجواز والإباحة[١].

الدليل الثالث: القياس على غير البيع من العقود، وهو على وجهين:

الأول: القياس على عقد النكاح: فإن الله سبحانه قال: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٣]، فنهوا عن ظلمهن في المهر فقط، ولهذا قيل - قياساً على النكاح -: إنه يجوز أن يشتري الأب والوصي من مال اليتيم لنفسه ويبيع لنفسه من غير محاباة، ومثله الوكيل والسلطان [٢].

الثاني: القياس على عقد الكتابة بين العبد وسيِّده، فإن السيِّد فيه يتولى طرفي العقد؛ لأن العبد وما ملكه لسيده [٣].

نوقش:

بأن هذا قياس مع الفارق؛ لأن عقد النكاح والكتابة لا تتعلق الحقوق فيهما بالعاقد، بل هو فيهما سفير ومعبِّر بخلاف عقود المعاوضات فافترقا من هذه الحيثية[٤].

الدليل الرابع: وهو القياس أيضاً على الصور التي استثناها أصحاب القولين السابقين، قالوا: فكما يجوز للأب والسلطان والحاكم تزوُّج من لا ولي لها بتولي طرفي العقد، فليكن ذلك جائزاً لغيرهم [٥].

الترجيح:

في ظني أن إطلاق القول برجحان أحد هذه الأقوال مباشرة فيه شيء من

---

(١) انظر: المحلى (٩/ ٤٧٤).

(٢) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٥/ ١١)، المغني لابن قدامة (٥/ ٦٨).

(٣) انظر: المدونة (١٠/ ١٥٤)، المحلى (٨/ ٥١٥).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (٥/ ١٨).

(٥) انظر: المعونة (٢/ ٥٣٧).

الاستعجال، وذلك أنه بالتأمل والقراءة في هذه المسألة المتناثرة في أبواب البيوع، والوكالات، والأنكحة ظهر لي أنها مبنية على منازع ومسائل أخر يمكن أن يكون تحرير الكلام فيها سبباً للوصول إلى القول الراجح في هذه المسألة، وهذه المسائل هي:

المسألة الأولى: أركان العقد.

المسألة الثانية: هل المخاطَب يدخل في عموم الخطاب؟

المسألة الثالثة: تعليل الحكم بعلة يدور معها وجوداً وعدماً.

ولابد من بيان هذه المسائل بالقدر الذي نريد منها في هذا الموضع تحريراً للكلام في هذه المسألة التي ينبني عليها كثير من المسائل المالية المعاصرة.

المسألة الأولى: أركان العقد:

يرى فقهاء الحنفية في المشهور عندهم: أن ركن العقد هو الإيجاب والقبول، وما يقوم مقامهما من فعل أو إشارة أو كتابة، أما العاقدان والمعقود عليه فهما لوازم لتكوين العقد ؛لأنه يلزم من وجود الإيجاب والقبول وجود عاقدين ولا يتحقق ارتباط العاقدين إلا بوجود محل يظهر فيه أثر هذا الارتباط [(1)].

ويرى جمهور الفقهاء من المذاهب الأخرى: أن أركان العقد ثلاثة هي: العاقدان والصيغة، والمعقود عليه، باعتبار أن ركن الشيء هو ما يتوقف وجوده عليه وإن لم يكن جزءاً داخلاً في حقيقته [(2)].

والفقهاء في ذكر ثمرة الخلاف لهذه المسألة على فريقين: منهم من يرى أنه لفظي، ومنهم من يرى أنه معنوي، والذي عليه المحققون: أنه إن أريد بالركن وجوده الحسي- فلاتوجد الماهية بدونه، وإذا أريد وجوده الذهني أو الشرعي فيقع التناوب فيه اكتفاء

---

(1) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٣٣)، فتح القدير (٦/ ٢٤٨)، رد المحتار (٤/ ٥٠٤).

(2) انظر: القوانين الفقهية (٥/ ١٦٣)، الشرح الكبير (٣/ ٢)، مغني المحتاج (٢/ ٣)، مطالب أولي النهى (٣/ ٤).

بالوصف الشرعي، فالبيع فعل من الأفعال، والفاعل لا يدخل في حقيقة الفعل، كالمصلِّي لا يدخل في أركان الصلاة والحاج لا يدخل في أركان الحج [1]، وعليه فمن منع تولي طرفي العقد في بعض العقود بناه على تعدد أركان العقد، ومن أجازه رأى أنه لا تناقض في عدم التعدد، ولما كان البحث هنا عن الحكم الشرعي صار القول بالتناوب بين الأركان أصح من القول بخلافه.

المسألة الثانية: هل المخاطَب يدخل في عموم الخطاب؟

أرجع كثير من الفقهاء والأصوليين بعض صور تولي طرفي العقد إلى هذه القاعدة الأصولية [2].

والذي عليه المحققون منهم: أنه يدخل في عموم الخطاب في الشرعيات؛ لأن المقصود منها التعبد وهو عام للمكلفين، أما خطاب الآدمي فالأكثر أنه لا يدخل إلا أن تدل عليه قرينة أو عرف [3].

وذكروا من الصور التي تدخل تحت هذه القاعدة:

- الوكيل في البيع هل له الشراء من نفسه؟ وكذلك الوصي هل يلحق بالوكيل؟
- ابن العم هل يتزوج ابنة عم هو وليها؟ وكذلك الحال في الحاكم.

إلى غير ذلك من الصور [4].

---

(١) انظر: النتف في الفتاوى (فتاوى السغدي) (١/ ٤٣٦)، الفروق للقرافي (٢/ ١٤٧)، فتح العزيز (٩/ ٩٨)، الغرر البهية شرح البهجة الوردية (٨/ ٣٠٤)، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (٢٣٨)، صيغ العقود (٣٥)، الفقه الإسلامي وأدلته (٤/ ٤٤٤).

(٢) انظر: تخريج الفروع على الأصول للزنجاني (١٨٣)، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول (٣٥٢)، تقرير القواعد (١/ ١٣٩)، القواعد والفوائد الأصولية (٢٢٠).

(٣) انظر: تقرير القواعد (١/ ١٣٩)، القواعد والفوائد الأصولية (٢٢٠).

(٤) انظر: تخريج الفروع على الأصول للزنجاني (١٨٣)، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول (٣٥٢)، تقرير القواعد (١/ ١٣٩)، القواعد والفوائد الأصولية (٢٢٠).

وعليه فإذا كان الولي سلطاناً أو قاضياً فإنه مخاطب شرعاً بفعل الأحظ لموليه من نكاح، أو بيع، أو غيرهما، ولو من نفسه، وإذا كان وكيلاً ووجد عرف أو قرينة جاز له ذلك أيضاً، كأن يوجد في كلام الموكل ما يوحي بالإذن لوكيله، أو تنتفي التهمة عن الوكيل بتحديد الثمن له، أو يتولى النداء طرف أجنبي.

المسألة الثالثة: تعليل الحكم بعلة يدور معها وجوداً وعدماً.

ونعني بهذه المسألة أن الحكم الشرعي لمسألة من المسائل إذا علّق على وصف معتبر يكون علة لهذا الحكم، فمتى وجدت العلة وجد الحكم معها والعكس، وكذلك الأمر إذا علل الحكم الشرعي بأكثر من علة ليست إحداها مركبة فلا يزول الحكم لزوال إحدى هذه العلل [1].

وعند التأمل في كلام الفقهاء حول تولي طرفي العقد نجد أن المانعين أو المجيزين يقرنون مع الحكم علة لما ذكروه، فلابد - في نظري - من معرفة هذه العلل ودراستها ثم الوصول بعد ذلك إلى القول الراجح في هذه المسألة.

وجملة ما وقفت عليه من الأوصاف والعلل الآتي:

أولاً: التعليل بالتعبد.

ثانياً: التعليل بالتهمة.

ثالثاً: التعليل بقوة الولاية.

رابعاً: التعليل بكثرة الوقوع وعموم البلوى.

خامساً: التعليل بالضرورة.

فإلى دراسة هذه العلل بما يسد الحاجة هنا.

---

(١) انظر: التبصرة في أصول الفقه (١/ ٤٨٠)، التلخيص في أصول الفقه (٣/ ٢٨١)، التحبير شرح التحرير (٧/ ٣٦٧).

أولاً: التعليل بالتعبد:

علل بعض المانعين لتولي طرفي العقد فقالوا: إن تعدد العاقد أمر تعبدي لاتُعرف حكمته، وما كان كذلك فلا يدخله التعليل، وعليه فلا يمكن إسقاط أحد أطرافه لعدم معرفة العلة [1]، وعليه فينظر حينئذٍ في دليل الاستثناء الذي قال به المجيز لهذه الصورة أو تلك.

ويمكن أن يناقش هذا التعليل بالآتي:

أولاً: أنه لا دليل على هذا التعليل بخصوصه، والادعاء لا يثبت إلا بدليل [2].

ثانياً: أن هذا التعليل مقابل بأدلة أخرى يفهم منها جواز تولي طرفي العقد، ومن شروط العلة: الاطراد والانعكاس [3].

ثالثاً: يَضعف هذا التعليل مع الأدلة المتكاثرة والمستفيضة الدالة على أن الأصل في المعاملات الحل والإباحة، وهذا أمر متيقن أو غالب على الظن ولا يُخرج عنه إلا بدليل يقاربه في القوة.

رابعاً: أنه على فرض صحة هذا التعليل فالتعدد وإن لم يوجد حساً فقد وجد حكماً «فإذا اجتمع وصفان في واحد كان بمنزلة المثنَّى من حيث المعنى لاعتبار كل صفة على حدة» [4].

ثانياً: التعليل بالتهمة:

مما علل به المانعون لتولي طرفي العقد: وجود التهمة في بعض صوره، كشراء الوكيل لما وكل في بيعه، وكذا شراء الولي مال موليه، وما كان كذلك فإن بابه المنع

---

(١) انظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٤٠٧).

(٢) انظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٤٠٧).

(٣) انظر: التقرير والتحبير (٣/ ٢٦٤)، التلخيص (٣/ ٢٥٧)، قواطع الأدلة (٢/ ١٥٦).

(٤) المبسوط للسرخسي (٥/ ١٨).

صيانة لمال المالك، ولهذا اعتبر الفقهاء التهمة من حيث الجملة قادحاً في التصرفات [1].

يمكن أن يناقش هذا التعليل:

بأن التهمة مختلفة المراتب «فأعلى رتب التهم معتبر إجماعاً، وأدنى رتب التهم مردود إجماعاً، والمتوسط من التهم مختلف فيه هل يلحق بالأول أو بالثاني؟» [2].

وحينئذٍ فإنه يلزم من ذلك جواز تولي طرفي العقد عند عدم التهمة، وهذا لازم صحيح قال به جمع من الفقهاء.

جاء في القوانين الفقهية: «ويجوز للوكيل والوصي أن يشتريا لأنفسهما من مال الموكل واليتيم إذا لم يحابيا أنفسهما» [3].

وفي الأشباه والنظائر للسيوطي: «اتحاد الموجِب والقابل ممنوع إلا في صور... الخامسة: إذا وكله وأذن له في البيع من نفسه وقدَّر الثمن ونهاه من الزيادة، ففي المطلب: ينبغي أو يجوز لانتفاء التهمة» [4].

وفي المغني لابن قدامة: «ولأن علة المنع من الشراء لنفسه في محل الاتفاق التهمة؛ لدلالتها على عدم رضا الموكل بهذا التصرف وإخراج هذا التصرف عن عموم لفظه وإذنه، وقد صرح هاهنا بالإذن فلا تبقى دلالة الحال مع نصه بلفظه على خلافها» [5].

فيفهم من كلام الفقهاء هنا جواز تولي طرفي العقد عند انتفاء التهمة، ومن صور انتفائها:

أ - الإذن اللفظي أو العرفي للوكيل ونحوه في البيع أو الشراء من نفسه أو لنفسه.

---

(١) انظر: الفروق للقرافي (٤/ ١٠٣).

(٢) الفروق للقرافي (٤/ ١٠٣).

(٣) (٢١٦).

(٤) (٢٨٠).

(٥) (٥/ ٦٩).

ب – تحديد ثمن البيع أو الشراء، فإذا زاد الوكيل على ثمن البيع أو نقص عن ثمن الشراء مع إيجاد رغبة الموكل جاز ذلك.

ج – إذا أُمر الوكيل بالشراء أو البيع مساومة فيتولى النداء طرف أجنبي.

د- أن يوكل شخصاً آخر يوجب له البيع .

إلى غير ذلك من الصور التي ينسدُّ معها باب الاتهام [1].

وهنا نكتة دقيقة ذكرها العلامة ابن العربي – رحمه الله – في كتابه أحكام القرآن فقال: «فإن قيل: فلِمَ ترك الإمام مالك أصله في التهمة والذرائع وجوَّز له ذلك من نفسه مع يتيمته؟ قلنا: إنما نقول يكون ذريعة لما يؤدي من الأفعال المباحة إلى محظور منصوص عليه، وأما هاهنا فقد أذن الله سبحانه في صورة المخالطة ووكل الحاضنين في ذلك إلى أمانتهم بقوله: ﴿وَٱللَّهُ يَعۡلَمُ ٱلۡمُفۡسِدَ مِنَ ٱلۡمُصۡلِحِ﴾ [البقرة: ٢٢٠] وكل أمر مخوف وكَّل الله تعالى فيه المكلف إلى أمانته، لا يقال: إنه يتذرع إلى محذور فيمنع منه كما جعل الله سبحانه النساء مؤتمنات على فروجهن مع عظم ما يترتب على قولهن في ذلك من الأحكام ويرتبط به من الحل والحرمة والأنساب، وإن جاز أن يكذبن وهذا فن بديع فتأملوه واتخذوه دستوراً في الأحكام» [2].

ثالثاً: التعليل بقوة الولاية:

ذهب بعض المجيزين لتولي طرفي العقد إلى تعليل الجواز بقوة الولاية، فمن كان قوياً في ولايته جاز له تولي طرفي العقد، والعكس صحيح.

والقوي في ولايته عند فقهاء الشافعية هو: الأب، فيتولى بيع مال طفله والشراء له لوفور شفقته عليه، والحرص على ما ينفعه، فينزل منزلة شخصين وتقام عبارته مقام

---

(١) انظر: بلغة الساغب (٢٣٧).

(٢) (٢١٧/١).

عبارتين.

وهل يلحق بذلك الجد؟ الأكثر منهم على إلحاقه لهذا المعنى الذي ذكرناه (١).

وسبب الخلاف بينهم هو: أن تولي الأب لطرفي البيع كان لكثرة وقوعه، أو لقوة الولاية؟(٢).

فالشافعي – رحمه الله – يعتبر للجواز قرب القرابة، ويعتبر غيره أصل القرابة (٣).

ولهذا المعنى اختلف الفقهاء في إلحاق الوصي بالولي فيجوز له تولي طرفي العقد مع موليه أو يلحق بالوكيل فيمنع من ذلك إلا بالإذن لوجود التهمة (٤)، وهذا نوع من قياس غلبة الأشباه.

يمكن أن يناقش هذا التعليل:

بأنه عند التأمل في هذا التعليل نجد أنه راجع في حقيقته إلى تحقق التهمة أو انتفائها، وقد قدمنا ما فيه آنفاً (٥).

فعلى هذا إذا حصل في ولي آخر المعنى الذي في الأب أو الجد، وغلب على الظن انتفاء التهمة بإحدى الصور المتقدمة لم يبق فرق بين وليٍّ وآخر، وجاز له تولي طرفي العقد.

رابعاً: التعليل بكثرة الوقوع وعموم البلوى:

علل بعض المجيزين لتولي طرفي العقد في بعض صوره: بأنها تعم بها البلوى ويكثر وقوعها في حالات كثيرة من الناس، والمنع في هذه الحالة يكون معه مشقة

---

(١) انظر: نهاية المطلب (١٢/ ١٤٢)، المنثور في القواعد (١/ ٨٩)، مغني المحتاج (٤/ ٢١٩).

(٢) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ١٧٥).

(٣) انظر: تخريج الفروع على الأصول للزنجاني (٢٦٠).

(٤) انظر: القواعد والفوائد الأصولية (٢٢١).

(٥) انظر: غمز عيون البصائر (٣/ ٢٨٢).

شديدة، والمشقة تجلب التيسير [1].

ومن الأمثلة التي ذكروها: تولي الأب أو الجد طرفي العقد، فإن وفاة الأب يكثر وقوعها فينوب عنه الجد لشدة قرابته، لذلك قالوا بالجواز في هذه الصورة.

وأترك دراسة هذا التعليل إلى التعليل الخامس لتقارب مخرجهما.

خامساً: التعليل بالضرورة:

مما علل به المجيزون لتولي طرفي العقد في بعض صوره وجود الضرورة أو الحاجة الملحة إلى ذلك، والتي لا يتمكن مما سواها تسيير أمور الناس ويلحقهم بتركها مشقة عظيمة.

جاء في المبسوط: «والشافعي يستدل في الوكيل من الجانبين أنه لا يتم العقد بعبارته؛ لأنه لا ضرورة في توكيل الواحد من الجانبين، بخلاف ما إذا كان ولياً من الجانبين؛ لأن في تنفيذ العقد بعبارته ضرورة» [2].

وفي بدائع الصنائع: «الشافعي يقول: الولي ضرورة؛ لأن النكاح لا ينعقد بلا ولي، فإذا كان الولي متعيناً فلو لم يجز نكاح المولية لامتنع نكاحها أصلاً، وهذا لا يجوز، وهذه الضرورة منعدمة في الوكيل ونحوه» [3].

يمكن أن يناقش هذا التعليل والتعليل السابق بالآتي:

أولاً: أن الضرورة أو عموم البلوى إنما توجد إذا لم يكن عنها مندوحة، أما وقد كان ذلك فلا ضرورة، والمندوحة: أن يتولى ولي آخر غيره إذا كان في درجته مثلاً أو يرفع أمرها للحاكم.

ثانياً: أن التعليل بالضرورة ونحوها التزام بمذهب من يقول بالمنع من تولي طرفي

---

(١) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ١٧٥)، أسنى المطالب (٣/ ١٣٤).

(٢) المبسوط للسرخسي(٥/ ١٧).

(٣) (٢/ ٢٣١)، وانظر: فتح القدير (٣/ ٢٦).

العقد، والمسألة موضع خلاف، وهناك من يقول بالإباحة فلا يمكن والحالة هذه إلزام المخالف بما لم يلتزمه أولاً.

إذا تقرر هذا وعلى ضوء ما سبق فإنه يترجح لي – والله أعلم – القول بجواز تولي طرفي العقد في جميع العقود بشرطين:

أ – انتفاء التهمة فيمن يتولى طرفي العقد بإحدى صور الانتفاء المتقدمة أو غيرها.

ب – أن يكون ذلك على نطاق ضيق قدر المستطاع، ولا يفتح الباب لكل أحد سداً لذريعة الخلاف والتنازع عند اختلاف الأنظار في تطبيق انتفاء التهمة في هذه الصورة أو تلك، وأيضاً مراعاةً لخلاف كثير من الفقهاء في هذه المسألة الذين يرون عدم الصحة [(١)].

وأسباب الترجيح هي:

أولاً: اعتضاد هذا الترجيح بالقاعدة العامة في باب المعاملات وأن الأصل فيها الحل والإباحة إلا ما قام الدليل الصريح الصحيح على تحريمه مع ما يتضمن ذلك من دفع الحرج والمشقة عن الناس.

ثانياً: لم يظهر لي من أدلة المانعين بعد مناقشتها ما يقوى على الخروج عن هذا الأصل الذي تقدمت الإشارة إليه لاسيما مع انتفاء التهمة.

ثالثاً: أن القائلين بالمنع لاسيما في أبواب البيوع ونحوها دفعهم هذا القول إلى التخلص من الحرج في بعض الصور بالأخذ بمبدأ الحيل المتكلفة أو الاستثناءات المتكاثرة، وما كان كذلك فإنه أمارة على ضعف القول؛ لأن الأصل في أحكام الشريعة الاطراد [(٢)].

---

(١) انظر: الملكية ونظرية العقد (٤٠٢).

(٢) قال العلامة عبدالرحمن بن سعدي – رحمه الله – في المختارات الجلية (١٥١): «عند وقوع الخلاف بين العلماء في مسألة من المسائل فإن من خواص القول الراجح سهولة فهمه، وتطبيقه، وانضباط مسائله على الأصول الشرعية، =

ومن الأمثلة على ذلك ما ذكره ابن القيم -رحمه الله- في كتابه إغاثة اللهفان من أن الوكيل إذا وُكِّل في بيع جارية أو تزويجها، فإن أراد الوكيل أن يتزوجها أو يشتريها لنفسه، ومُنع منه، فالحيلة : أن يعزل نفسه عن الوكالة ثم يعقد عليها لنفسه ، فإن خاف أن لا يتم له ذلك بأن يرفعه إلى حاكم حنفي يرى أنه لا يملك الوكيل عزل نفسه في غيبة الموكل، فالطريق في ذلك : أن يشتريها لنفسه بغير جنس ما أذن له فيه، فإنه إذا اشتراها لنفسه بجنس ما أذن له فيه تضمن ذلك عزل نفسه في غيبة موكله وهو ممتنع، فإذا اشتراها بغير الجنس حصل الشراء له ولم يكن ذلك عزلاً .

وإذا وُكِّل في بيع جارية ووكله آخر في شرائها، ومُنع من ذلك، فالطريق : أن يبيعها لمن يستوثق منه ثم يشتريها لموكِّله، فإن خاف أن لا يفي له المشتري الذي توثق منه فالحيلة: أن يبيعه إياها بشرط الخيار، فإن وفَّى له بالبيع وإلا كان متمكناً من الفسخ[1].

وقبل إرخاء الستار عن هذه المسألة أقول:

هذا ما استطعت جمعه وإيضاحه حول (تولي طرفي العقد) وقد ركزت الحديث فيها على النظر التأصيلي المقاصدي؛ نظراً لتشتت صورها في أغلب أبواب الفقه، حتى إنه في المذهب الواحد ترى شيئاً من التناقض في تحديد المذهب، وما كان فيها من الطول فإن ذلك يهون نظير الوقت الطويل الذي استقطعته للكتابة فيها، وكثير من الصور المعاصرة للقبض الحكمي مبنية عليها .

والله أعلم

= وقلة الاستثناءات الواردة عليه، ومن خواص القول المرجوح غالباً: صعوبة فهمه، وصعوبة تطبيقه، وقد يوجد فيه تناقض أو عدم اطراد أو عدم انبنائه على أصل متفق عليه أو كثرة الاستثناءات الواردة عليه».

(1) انظر: إغاثة اللهفان (٢/ ١٠)، وانظر أيضاً: مجمع الأنهر (٢/ ٥٣١).

• المسألة الثالثة: الكتابة

التوثيق عند الفقهاء قد يكون بعقد كالرهن والكفالة، وقد يكون بغير عقد كالكتابة والإشهاد.

ويطلق على المثبَت كتابياً في العقود: وثيقة، وحجة، ومستنداً، وسجلاً، وصكاً، إلى غير ذلك من استعمالات الناس وتعبيراتهم [(١)].

وقد أضحت الكتابة اليوم عرفاً ونظاماً أحد أهم صور التوثيق؛ نظراً لما تفيده من الأمور التي لا توجد في غيرها، فمن فوائدها:

أولاً: قطع المنازعة بين الناس، وصيانة الأموال، وحفظها من الضياع، فإن الوثيقة تصير حكَماً بين المتعاملين، ويرجعان إليها عند التنازع، فتكون سبباً لتسكين الفتنة، ولا يجحد أحدهما حق صاحبه؛ مخافة أن تخرج الوثيقة فينفضح أمره بين الناس.

ثانياً: التحرز عن العقود الفاسدة؛ لأن المتعاملين قد لا يهتديان إلى معرفة الأسباب المفسدة للعقد ليتحرزا عنها، فيحملهما الكاتب العدل على طريق الصواب عند الرجوع إليه.

والبينة في كلام الله ﷻ ورسوله ﷺ وكلام الصحابة اسم لكل ما يبين الحق، فهي أعم من البينة في اصطلاح الفقهاء الذين خصوها بالشاهدين أو الشاهد واليمين، فإن الشارع في جميع المواضع يقصد ظهور الحق بما يمكن ظهوره به من البينات التي هي أدلة عليه وشواهد له، ولا يردُّ حقاً ظهر دليله أبداً فتضيع حقوق العباد وتتعطل، ولا يقف ظهور الحق على أمر معين لا فائدة في تخصيصه به مع مساواة غيره في ظهور الحق أو رجحانه عليه ترجيحاً لا يمكن جحده ودفعه [(٢)].

---

(١) انظر: معجم مقاليد العلوم (١/ ١٥٨)، المطلع على أبواب المقنع (١/ ٤٥٩)، كشاف القناع (٦/ ٣٦٨)، التوقيف على مهمات التعاريف (١/ ٤٥٩)، دستور العلماء (٢/ ١٧٧).

(٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (٤/ ١٨٢)، رد المحتار (٥/ ٥٥)، معين الحكام (٦٨)، درر الحكام =

إذا تقرر هذا فقد اختلف الفقهاء في الاعتداد بالكتابة للعقود وما تتضمنه من نقل للحقوق والضمانات حجةً وبينة شرعاً على قولين:

القول الأول: أن الكتابة المعروفة تعتبر حجة مبينة لما تضمنته من الحقوق، وهذا قول عند الحنفية [1]، والمالكية [2]، والشافعية [3]، ورواية عن الإمام أحمد [4].

القول الثاني: أن الكتابة لا يعتد بها في إثبات الحقوق ونقلها، وهذا هو المشهور من مذهب الحنفية [5]، ومذهب المالكية [6]، والشافعية [7]، والحنابلة [8].

= شرح مجلة الأحكام (٤/ ٣٢٧)، القوانين الفقهية (٢١٩)، الحاوي الكبير (٦/ ٥٩)، تحفة المحتاج (١٠/ ٢٨٥)، الطرق الحكمية (١٦)، إعلام الموقعين (١/ ٩٠ ، ٢٢١)، كشاف القناع (٦/ ٣٨٤)، مطالب أولي النهى (٦/ ٥٦٦).

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١٦/ ٩٢)، الهداية شرح البداية (٣/ ١٢٠)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٨٦)، معين الحكام (١/ ٣٠٢)، (٢/ ٥٦)، البحر الرائق (٧/ ٧٢)، رد المحتار (٥/ ٤٣٧)، الفتاوى الهندية (٣/ ٩).

(٢) انظر: تبصرة الحكام (١/ ٣٠٣)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٣) (٤/ ١٦٥)، فتح العلي المالك (٢/ ٢٩٠)، منح الجليل (٨/ ٣٦٦).

(٣) انظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ١٩٧)، أسنى المطالب (٥/ ٢٤٣)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣١١)، مغني المحتاج (٤/ ٣٩٩).

(٤) انظر: الطرق الحكمية (٣٠٧)، الإنصاف (١١/ ٣٠٧)، مطالب أولي النهى (٦/ ٥٣٢).

(٥) انظر: معين الحكام (٢/ ٩٠)، لسان الحكام (٢٤١)، كشف الأسرار (٣/ ٥١)، غمز عيون البصائر (٢/ ٣٠٦)، ومراجع الحنفية السابقة.

(٦) انظر: تبصرة الحكام (١/ ٣٠٣)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ١٦٥)، منح الجليل (٨/ ٣٦٦).

(٧) انظر: الأم (٨/ ٤٠٨)، المهذب (٢/ ٣٠٤)، أسنى المطالب (٥/ ٢٤٣)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣١١)، مغني المحتاج (٤/ ٤٩٩).

(٨) انظر: الكافي (٤/ ٤٦٨)، التنقيح المشبع (٤٨٦)، الإنصاف (١١/ ٣٠٧)، مطالب أولي النهى (٦/ ٥٣٢).

أدلة القول الأول: (القائلون بأن الكتابة المعروفة حجة):

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ**﴾ [البقرة: ٢٨٢].

فقوله: «﴿**فَٱكۡتُبُوهُ**﴾ يريد يكون صكاً ليستذكر به عند أجله لما يتوقع من الغفلة في المدة التي بين المعاملة وبين حلول الأجل، والنسيان موكل بالإنسان، والشيطان ربما حمل على الإنكار، والعوارض من الموت وغيره تطرأ، فشرع الكتاب والإشهاد»[(١)]، فالكتابة أصبحت بنص الآية مستنداً خطياً ووثيقة في المعاملات.

الدليل الثاني: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – أن رسول الله ﷺ قال: **(ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده)**[(٢)].

فقد حثَّ النبي ﷺ على كتابة الوصية، وهذا دليل على جواز الاعتماد على الخط، إذ لو لم يجز الاعتماد على الخط لم تكن لكتابة الوصية فائدة[(٣)].

الدليل الثالث: عن أنس بن مالك – رضي الله عنهما – قال: لما أراد النبي ﷺ أن يكتب إلى الروم قالوا: إنهم لا يقرؤون كتاباً إلا مختوماً[(٤)]، فاتخذ النبي ﷺ خاتماً من فضة كأني أنظر إلى وبيصه[(٥)]، ونقشه[(٦)]: محمد رسول الله[(٧)].

---

(١) أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٢٨).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب الوصايا وقوله ﷺ: «وصية الرجل مكتوبة عنده» رقم رقم (٢٥٨٧) (٣/ ١٠٠٥)، ومسلم في صحيحه، كتاب الوصية رقم (١٦٢٧) (٣/ ١٢٤٩). واللفظ لمسلم.

(٣) انظر: الطرق الحكمية (٣٠١).

(٤) أي: مطبوعاً عليه ما يميزه عن غيره حتى يُعرف صاحبه. انظر: تاج العروس (٣٢/ ٤٦)، مادة (ختم).

(٥) الوبيص: البريق واللمعان. انظر: النهاية لابن الأثير (٥/ ١٤٥)، لسان العرب (٧/ ١٠٤)، كلاهما مادة (وبص).

(٦) أي: محفوراً عليه. انظر: تاج العروس (١٧/ ٤٢٣) مادة: (نقش).

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب ما يذكر في المناولة رقم (٣٥) (١/ ٣٦)، ومسلم في =

فيستفاد من هذا الحديث: أن الكتاب إذا لم يكن مختوماً فالحجة بما فيه قائمة لكونه – عليه الصلاة والسلام – أراد أن يكتب إليهم، وإنما اتخذ الخاتم لقولهم: إنهم لا يقبلون الكتاب إلا إذا كان مختوماً، فدل ذلك على أن الكتابة المعروفة حجة، وإنما الختم يزيدها توثيقاً، وإذا كان ذلك في مقام الرسالة فما دونها أولى[1].

نوقش:

بأن الحاملين للمكتوب يشهدون بما فيه، فالاعتماد على الشهادة لا على مجرد الكتابة [2].

أجيب:

بأنه لم ينقل عن النبي ﷺ أنه كان في عادته يشهد أحداً على كتبه، فكيف يقال: إن الحاملين للمكتوب يشهدون بما فيه؟ [3].

الدليل الرابع: وهو جملة من مكاتبات النبي ﷺ التي جرت بينه وبين بعض أصحابه [4]، وهي مشتهرة ومعروفة، فيؤخذ من مجموعها مشروعية الكتابة، وأنها من

= صحيحه، كتاب اللباس والزينة، باب اتخاذ النبي خاتماً لما أراد أن يكتب إلى العجم رقم (٢٠٩٢) (٣/ ١٦٥٧) واللفظ للبخاري.

(١) انظر: فتح الباري لابن حجر (١٣/ ١٤٥).

(٢) انظر: الطرق الحكمية (٣٠٢).

(٣) انظر: فتح الباري لابن حجر (١٣/ ١٤٥).

(٤) كبيعه ﷺ للعداء بن خالد وكتابة رسول الله بذلك. أخرجه الترمذي في سننه، كتاب البيع، باب ما جاء في كتابة الشروط رقم (١٢٣٤) (٢/ ٣٤٤)، وقال: حديث حسن غريب.

– وكتابته إلى الضحاك بن سفيان: أن يورِّث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها. أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الديات، باب ما جاء في ميراث المرأة من دية زوجها رقم (٢١١١) (٦/ ٢٨٥)، وقال: حديث حسن صحيح.

– وكتابته ﷺ إلى هرقل ملك الروم يدعوه إلى الإسلام. أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب بدء الوحي رقم (٧) (١/ ٧). ومسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب كتاب النبي ﷺ إلى هرقل يدعوه إلى =

وسائل الإثبات.

الدليل الخامس: أن الكتاب كالخطاب، والخط كاللفظ في التعبير عن الإرادة وإظهار النية، وتمتاز الكتابة عن اللفظ بالثبات والضبط، فإن الإنسان قد يتلفظ سهواً وينطق خطأً، وقد يسبقه لسانه، وقد يتكلم مازحاً و هازلاً، أما الكتابة فإن العقل والفكر يتجهان من الإنسان نحوها اتجاهاً جازماً، فيتأمل ما يكتبه ويفكِّر في دلالته ومعناه ومقصوده [(١)].

الدليل السادس: أن المصلحة الراجحة قاضية بضرورة اعتبار الكتابة حجة معتبرة في إثبات الحقوق وضبط التصرفات من التغيير، وتحول بين المعتدي وصاحب الحق لعلمه بوجود الوثيقة التي يستطيع صاحبها الاحتجاج بها في أي وقت متى شاء ذلك.

وأيضاً: فإن الإنسان يصعب عليه حفظ كل حادثة، فلو لم يجز الاعتماد على كتابته عند نسيانه أدى إلى الحرج، والحرج مرفوع في الشرع [(٢)].

أدلة القول الثاني:(القائلون بأن الكتابة المعروفة ليست بحجة):

الدليل الأول: عن الأشعث بن قيس [(٣)] – رضي الله عنه – قال: كان بيني وبين رجل خصومة في بئر، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: **(شاهدان أو**

= الإسلام رقم (١٧٧٣) (٣/ ٣٩٣)، واللفظ للبخاري. وغيرها من الأحاديث.

(١) انظر: رد المحتار (٥/ ٤٣٧)، الطرق الحكمية (٣٠٣).

(٢) انظر: أدب القاضي للماوردي (٢/ ٩٤).

(٣) هو: الأشعث بن قيس بن معد يكرب بن معاوية الكندي، أبو محمد، كان أميراً لكندة في الجاهلية والإسلام، لقب بالأشعث لتلبُّد شعره، قدم على النبي ﷺ بعد ظهور الإسلام في جمع من قومه فأسلم، شهد اليرموك، وكان من ذوي الرأي والإقدام، توفي –رضي الله عنه– سنة أربعين من الهجرة. انظر في ترجمته: الاستيعاب (١/ ١٣٣)، الإصابة (١/ ٨٧).

يمينه) قلت: إنه إذاً يحلف ولا يبالي، فقال رسول الله ﷺ: **(من حلف على يمين يستحق بها مالاً هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان)** [(١)].

فالرسول ﷺ في هذا الحديث وما شابهه جعل الحكم مقصوراً على الشهادة دون الكتاب، مما يدل على أن الخط لا يعدُّ من وسائل الإثبات [(٢)].

نوقش من وجهين:

الأول: أن المراد من قوله: **(شاهداك)** أي: بيِّنتك كما جاء في بعض روايات الحديث: **(ألك بينة؟)** [(٣)]، وإنما ذكر الشاهدين وخصهما بالذكر لأن ذلك الأمر هو الكثير الغالب في البينات.

الثاني: أنه يلزم من قصر البينة على الشاهدين رد الوسائل الأخرى كالشاهد واليمين والرجل والمرأتين لكونهما لم يذكرا في الحديث [(٤)].

الدليل الثاني: أن الكتابة يحيط بها أمور تجعلها غير معتبرة، ومن ذلك:

أولاً: أن الخطوط قابلة للتشابه والمحاكاة، وهذا مدعاة للتزوير، إذ من السهل تزوير الخط أو الختم، وشاهد ذلك ما ذكر في سبب مقتل عثمان بن عفان – رضي الله عنه – لما صنعوا مثل خاتمه وكتبوا مثل كتابه [(٥)].

ففي تاريخ الأمم والملوك: أن غلاماً لعثمان حمل صحيفة مكذوبة عليه يأمر فيها

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المساقاة، باب الخصومة في البئر والقضاء فيها رقم (٢٢٨٥) (٢/ ٨٣١). ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب بالوعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار رقم (١٣٧) (١/ ١٢٢). واللفظ للبخاري.

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١٦/ ٩٢)، أدب القاضي للماوردي (٢/ ٩٧).

(٣) أخرجها البخاري في صحيحه، كتاب الشهادات، باب سؤال الحاكم المدعي هل لك بينة قبل اليمين؟ رقم (٢٥٢٣) (٢/ ٩٤٨).

(٤) انظر: إعلام الموقعين (١/ ٩٠).

(٥) انظر: معين الحكام (١/ ٣٠٣)، كشف الأسرار (٣/ ٥٢)، الأم (٨/ ٤٠٨)، مغني المحتاج (٤/ ٣٩٩)، الطرق الحكمية (١/ ٣٠٢).

بقتل فلان وفلان، فلما أتوا عثمان قالوا: هذا غلامك؟ قال: غلامي انطلق بغير علمي، قالوا: جملك؟ قال: أخذ من الدار بغير أمري، قالوا: خاتمك؟ قال: نقش عليه [1].

وبناء على ذلك فلا يستقيم القول بأن الكتابة من وسائل الإثبات.

ثانياً: أن الكتابة قد تكون لتجربة الخط أو القرطاس، وقد تكون لتعلم الكتابة، أوتحرير صورة عقد أو صك تحريراً ابتدائياً، ثم يهذب ويزاد فيه وينقص فيما بعد، وقد يموت الكاتب تاركاً هذه المسودة التي لم تخرج عن كونها مشروعاً لعمل كان يريده فمات قبل أن يتمه، فمع هذه الاحتمالات كيف يقال بحجية الخط والكتابة؟ [2]

نوقش:

بأن ما ذكره أصحاب هذا القول من الاحتمالات هي عند التأمل احتمالات نادرة الوقوع، والنادر لا حكم له، وأيضاً: يبعد أن يكتب الإنسان كتاباً لغيره وقصده تجربة الخط ومعرفة طريقة الكتابة وتعلمها، والاحتمال الضعيف لا يبطل حجية الكتابة، إذ الشهادة تحتمل التزوير واليمين تحتمل الكذب، ومع ذلك فلم يمنع صحة الاحتجاج بها [3].

وأيضاً فإن المختصين في معرفة الخطوط لاسيما مع تطور الوسائل العلمية والتقنية

---

(١) انظر: تاريخ الأمم والملوك (٢/ ٦٦٢).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١٨/ ١٧٣).

(٣) جاء في الطرق الحكمية لابن القيم (١/ ٣٠٨): «فإن قيل ما تقولون في الدار يوجد على بابها أو حائطها الحجر مكتوباً فيه (أنها وقف) أو (مسجد) هل يحكم بذلك؟

قيل: نعم يُقضى به ويصير وقفاً، صرح به أصحابنا... فإن قيل: أليس يجوز أن ينقل الحجر إلى ذلك الموضع؟ قيل: جواز ذلك كجواز كذب الشاهدين بل هذا أقرب؛ لأن الحجر المشاهد جزء من الحائط داخل فيه ليس عليه شيء من أمارات النقل بل يقطع غالباً بأنه بني مع الدار ولاسيما إذا كان حجراً عظيماً وضع عليه الحائط بحيث يتعذر وضعه بعد البناء، فهذا أقوى من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين». وانظر: معين الحكام (١/ ٣٠٣).

في ذلك يمكنهم كشف الورقة الصحيحة من ضدها، والخط الصادر من صاحبه وضده[1].

الترجيح:

في ظني أنه يمكن تحديد مناط الخلاف بين الفريقين حول إفادة الكتابة للظن أو القطع أو الشك والوهم، فمما لا يمكن إنكاره بين الفريقين أن مراتب الاحتجاج بالكتابة تختلف، فقد يحتف بها بعض القرائن فيزيدها قوة حتى إن من ينكر حجية الكتابة لا يسعه إلا القول باعتبار ما تضمنه ذلك الكتاب كما يفهم ذلك من تعليلاتهم، ومن اشتراط بعضهم:أن تكون الكتابة مستبينة مرسومة [2].

إذا تقرر ما سبق فإن أعراف الناس واختلاف الزمان والمكان، وقوة السلطان وضعفه عوامل تساعد على قبول وسيلة الكتابة أو رفضها، باعتبار وجود التهمة فيها من عدمها، والقائلون بعدم الحجية نجدهم يستثنون بعض صور الكتابة من المنع: كمكتوب القاضي، والوجادة في رواية الحديث؛ لأنه غلب على الظن انعدام التهمة فيها [3].

وإن تطور الإجراءات النظامية والتقنية التي نشهدها اليوم أسهم ذلك في إنشاء دوائر خاصة تعرف بـ (كتابات العدل) تتكون كل واحدة منها من رئيس ومعاونين وكتبة حسب الحاجة، تقوم هذه الدوائر بتوثيق العقود التي تجري بين الناس بأسلوب منظم دقيق ويتم تقييدها في سجلات خاصة هيأت لذلك الغرض بالرقم والتاريخ،

---

(١) جاء في الطرق الحكمية لابن القيم (١/ ٣٠٢): «وقد جعل الله سبحانه لخط كل كاتب ما يتميز به من خط غيره كتميز صورته وصوته عن صورته وصوته، والناس يشهدون شهادة لا يستريبون فيها أن هذا خط فلان».

(٢) انظر: البحر الرائق (٨/ ٥٤٤)، رد المحتار (٣/ ٢٤٦)، المدخل الفقهي العام (٢/ ٨٩٣).

(٣) انظر: كشف الأسرار (٣/ ٥٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣١١).

ويحق لحامل الورقةالتي سجلت في هذه الدائرة والتي تسمى في الغالب بـ (الصك) الاحتجاج بما تضمنته لدى الجهات الأخرى، ويدخل في ذلك بالأولوية ما أُحدث في بعض البلاد من إيجاد وثيقة تقنية يتم تشفيرها وحمايتها حماية قوية، ولا يمكن إجراء أي تعديل عليها إلا بعد تصديق الجهات المعدة لذلك، وأضحت اليوم تقارب الصكوك الورقية إن لم تفق عليها لسهولة حفظها واسترجاعها وقوة الاعتماد عليها [(١)].

وبناء على ما سبق فالذي يترجح عندي – والله أعلم – أن كتابة العقود وما تضمنته الوثيقة من إثبات الحقوق والالتزامات تعتبر حجة ووسيلة من وسائل الإثبات بالشروط الآتية:

الشرط الأول: أن تكون الكتابة مستبينة.

ومعنى كونها مستبينة: أن تكون على ظهر شيء مادي أو تقني تظهر عليه، فلا عبرة للكتابة بالإصبع مثلاً على الهواء أو الماء.

الشرط الثاني: أن تكون مرسومة.

ومعنى كونها مرسومة: أن تكون محررة وفقاً للمراسم والتقاليد المعتادة في كل بلد[(٢)].

---

(١) صدر في المملكة العربية السعودية مشروع نظام التعاملات الإلكترونية التابع لوزارة الاتصالات وتقنية المعلومات، وفي المادة السادسة منه: «إذا اشترط أي نظام في المملكة حفظ وثيقة أو معلومة لأي سبب أو اشترط أن تكون المعلومة مكتوبة فإن هذا الشرط يتحقق عندما تكون تلك الوثيقة أو المعلومة محفوظة أو مرسلة في شكل سجل إلكتروني» بضوابط ذكرها النظام. انظر موقع الوزارة على الرابط (**www.mcit.gov.sa**).

(٢) ويتضمن ذلك:

أ – أن يقوم بكتابة المستند الكتابي الموظف المخصص لذلك.

ب – أن يكون ما يكتبه داخلاً تحت سلطته واختصاصه بها.

ج – أن يذكر في الورقة صاحب الشأن ويتأكد من هويته عند تسجيلها أو نقلها.

د – وأن تكون بلغة البلد المعتبرة.

هـ – أن تذكر السنة والشهر واليوم واسم الموثق ولقبه ووظيفته.

=

وهذا الترجيح الذي ارتضيته دفعني إليه الأسباب الآتية:

الأول: قوة أدلة أصحاب القول الأول واشتهارها شهرة تغني عن ذكر الخلاف فيها.

الثاني: أن حاجة الناس ماسة إلى ذلك لاسيما في ظل التطور التقني والاقتصادي مما يوقع الناس من المنع منها في حرج عظيم.

الثالث: أن الخلاف بين الفريقين -فيما اتضح لي- عائدٌ إلى سلامة الكتابة من التهمة وعدمها، ومع ما ذكرته من الشروط يتحقق انتفاء التهمة، وترقى الكتابة إلى مرتبة الاحتجاج.

إذا تقرر هذا فإنه لو تضمن الصك ونحوه حقاً مالياً فإن صاحب الصك إذا أراد بيعه ينتقل الملك إلى المشتري ويقبضه بمجرد الإمضاء على هذه الوثيقة، ولو كان المبيع كالأرض مثلاً مشغولة بمتاع لصاحبها أو نحو ذلك فلا يشترط القبض الحقيقي اكتفاء بالقبض الحكمي بالإمضاء على الصك والتصديق عليه، لما له من قوة نظامية وعرفية.

يقول الدكتور مصطفى الزرقا [1] - رحمه الله - في كتابه: المدخل الفقهي العام:

= و - يتم مع ذلك حفظ أصل المحرَّر الذي توثق أو صورة منه مع التوقيع من صاحب الشأن باستلامه.

أو غير ذلك من أمور إجرائية تدور كلها حول حفظ هذه الوثيقة وزيادة الحرص في توثيقها.

انظر: البحر الرائق (٨/ ٥٤٤)، رد المحتار (٣/ ٢٤٦)، المدخل الفقهي العام (٢/ ٨٩٣).

(١) هو الدكتور مصطفى بن أحمد بن محمد الزرقا، فقيه سوري مشهور، ولد في مدينة حلب الشهباء سنة (١٣٢٢هـ)، وأخذ العلم عن أبيه، وأحمد المكتبي، ومحمد الحنيفي وغيرهم، ودرس اللغة الفرنسية، وأخذ الشهادة الجامعية من كلية الحقوق والآداب سنة (١٩٣٣م)، عيّن عام (١٩٤٤م) إستاذاً لمادة الشريعة والقانون المدني في كلية الحقوق إلى سنة (١٩٦٦م) التي أحيل فيها على التقاعد، له مؤلفات عدة منها: المدخل الفقهي العام، نظام التأمين والرأي الشرعي فيه، عقد الاستصناع وغيرها من المؤلفات الحافلة، توفي -رحمه الله- يوم السبت التاسع عشر من ربيع الأول عام (١٤٢٠هـ). انظر في ترجمته: مقدمة فتاوى الشيخ مصطفى الزرقا، جمعها: مجد أحمد مكي، دار القلم، ط: الثانية (٢٠٠٢م).

«تسليم العقار المبيع إلى المشتري لا يتم إلا بتفريغ العقار وتسليمه فعلاً إلى المشتري أو تمكينه منه بتسليم مفتاحه ونحو ذلك، فإذا لم يتم هذا التسليم يبقى العقار معتبراً في يد البائع فيكون هلاكه على ضمانه هو ...

ولكن بعد وجود الأحكام القانونية التي تخضع العقود التجارية للتسجيل في السجل العقاري، فمن تاريخ التسجيل ينتقل ضمان ملاك المبيع من عهدة البائع إلى عهدة المشتري؛ لأن تسجيل البيع فيه تمكينٌ للمشتري أكثر مما في التسليم الفعلي... وبتسجيل البيع لم يبق البائع متمكناً إلى أن يتصرف في العقار المبيع بعقد آخر» [(١)].

وقال: «فبناءً على ذلك يصبح من الضروري في فقه الشريعة أن يعتبر لتسجيل العقار حكم التسليم الفعلي للعقار» [(٢)].

والله أعلم

(١) (٢/ ٨٩٤).

(٢) المرجع السابق (٢/ ٩٥٥).

• المسألة الرابعة: إتلاف المعقود عليه

إذا وقع التلف أو الإتلاف بالمعقود عليه فإما أن يكون ذلك بعد قبض المبيع أو قبله.

فإن كان بعد القبض فقد اتفق الفقهاء [1] على أن التلف يكون على مال المشتري؛ لأن المبيع استقر في ملكه بقبضه إياه قبضاً تاماً، ثم إن وقع التلف بآفة سماوية أو بفعله هو فلا ضمان، وإن وقع التلف بفعل البائع أو أجنبي طالبه المشتري بالبدل بمثله إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً ، وقد استثنى بعض الفقهاء من هذا الأصل صوراً خاصة جعلوا الضمان فيها على البائع ولو بعد قبض المشتري للمعقود عليه:

- فعند الحنفية: إذا كان البائع له حق الاسترداد والحبس بأن كان المشتري قبض المبيع بغير إذنه والثمن حال ولم ينقده المشتري فإذا أتلف البائع المبيع سقط الثمن كلياً إن تلف كله، أو جزئياً إن تلف بعضه [2].
- وعند المالكية: استثنوا الرقيق زمن العهدة [3]، والثمار المباعة إذا أصابتها جائحة إلى وقت الأمن منها [4]، ووافقهم الحنابلة في الحالة الأخيرة [5].

---

(1) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٤٠)، القوانين الفقهية (١٦٤).

(2) انظر: المبسوط للسرخسي (١٣/ ١٧٦)، الفتاوى البزازية (٤/ ٥٠٠).

(3) العهدة: تعلُّق المبيع بضمان البائع في مدة معينة، وهي قسمان: عهدة سنة طويلة الزمان قليلة الضمان، وعهدة ثلاث قليلة الزمان كثيرة الضمان، وهي عندهم في الرقيق خاصة. انظر: الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤١)، والأصل فيها ما رواه مالك في موطئه: أن أبان بن عثمان وهشام بن إسماعيل كانا يذكران في خطبتهما عهدة الرقيق في الأيام الثلاثة من حيث يشتري العبد أو الوليدة وعهدة السنة. قال مالك: ما أصاب العبد أو الوليدة في الأيام الثلاثة فهو من البائع، وأن عهدة السنة من الجنون والبرص والجذام فإذا مضت السنة فقد برئ البائع من العهدة كلها. وقد ناقشهم في هذا ابن حزم في المحلَّى وأطنب الكلام فيه. انظر: (٨/ ٣٧٩).

(4) انظر: القوانين الفقهية (١٦٤)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٦).

(5) انظر: الإنصاف (٤/ ٤٦٤)، منار السبيل (١/ ٣٠٤).

وإن وقع التلف أو الإتلاف للمبيع قبل قبضه فلا يخلو الأمر من حالتين [1]:

١ – أن يقع التلف بآفة سماوية أو بفعل البائع أو بفعل المبيع كالحيوان والرقيق أو بفعل الأجنبي إذا كان إتلافه بحق أو كان المتلِف حربياً فإن المبيع في هذه الصور ينفسخ العقد فيه ويلزم البائع رد الثمن إلى المشتري؛ لأنه لا مقتضى للضمان بالبدل سوى حكم العقد فقط، وليس هناك بدل يرجع إليه.

٢ – أن يقع التلف بفعل آدمي، فإما أن يكون شخصاً أجنبياً عن المتعاقدين لا حق له في المبيع، أو يكون المتلِف هو المشتري.

فإن قلنا: إن الملك للمشتري فإنه يطالب المتلف الأجنبي بالبدل، وإن قلنا: إن الملك للبائع فقيل: ينفسخ العقد ويلزم البائع رد الثمن للمشتري، وقيل: يخير المشتري بين هذا وبين مطالبة المتلف بالبدل، هذا إذا كان المتلِف شخصاً أجنبياً.

أما إذا كان المتلف هو المشتري فهل ينزل إتلافه بالمبيع قبل قبضه منزلة القبض؟

بالتأمل في كلام الفقهاء نجد أنهم ربطوا الكلام في هذه المسألة بكيفية قبض المبيع، وأن القبض ملازم للضمان، فمتى قيل: إن الضمان على البائع وأتلفه المشتري لزمه دفع الثمن إلى البائع، وإذا قيل: ليس عليه ضمانه فأتلفه استرد المشتري الثمن وعليه بدل المتلف بمثله إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً [2].

إذا تقرر هذا فإن المبيع أياً كان إذا قبضه المشتري انتقل ضمانه إليه فإذا تلف كان

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٨)، الحاوي الكبير (٥/ ٢٢٥)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٥٥)، دقائق أولي النهى (٢/ ٥٩).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١٣/ ١٧٣)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٦)، البحر الرائق (٥/ ٣٣٣)، بداية المجتهد(٢/ ١٤٠)، التاج والإكليل (٦/ ٤١٦)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٦٢)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٥٠)، الحاوي الكبير (٥/ ٢٢٥)، الوسيط (٣/ ١٤٤)، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب (٣/ ١٦٢)، المغني لابن قدامة (٤/ ٨٦)، الشرح الكبير (٤/ ١١٦)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٥٥).

ضمانه عليه، وما لم يقبض فعلى من يكون ضمانه ؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن الضمان يكون على البائع حتى يقبض المشتري المبيع، وهذا مذهب الحنفية [1] والشافعية [2].

القول الثاني: أن الضمان يكون على المشتري بنفس العقد الصحيح ، وهذا مذهب المالكية [3] والحنابلة [4] والمشهور عند الظاهرية [5].

دليل القول الأول:(القائلون بأن الضمان على البائع حتى يقبض المشتري المبيع):

عن عبدالله بن عمرو – رضي الله عنهما – أن النبي ﷺ قال: **(لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك)** [6].

فقوله: **(ولا ربح ما لم يضمن)** معناه: أن يبيعه سلعة قد اشتراها ولم يكن قبضها فهي من ضمان البائع الأول، فلا يجوز له بيعها حتى يقبضها فتكون من ضمانه[7].

نوقش:

بأن المشتري لو أتلف المبيع كان ضمانه فيه بالثمن لا بالقيمة، مع أنه لم يقبضه قبلُ فدل على أن الضمان انتقل بنفس العقد [8].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٨)، جامع الفصولين (١/ ٣٥٣)، الفتاوى البزازية (٤/ ٥٠٠).

(٢) انظر: مختصر المزني (١/ ٨٢)، الحاوي الكبير (٥/ ٢٢٧)، الوسيط (٣/ ١٤٣).

(٣) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١١٠، ١٣٩)، الشرح الكبير (٣/ ١٤٦)، جواهر الإكليل (٢/ ٥١).

(٤) انظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٥٥)، الإنصاف (٤/ ٤٦٤)، منار السبيل (١/ ٣٠٤)، وانظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٤٠٤، ٥٠٧).

(٥) انظر: المحلى (٨/ ٣٧٩).

(٦) سبق تخريجه، انظر صفحة (١٣٥) .

(٧) انظر: معالم السنن(٣/ ٧٧٠).

(٨) انظر: شرح ابن بطال على البخاري (٦/ ٢٦٥).

أدلة القول الثاني:(القائلون بأن الضمان على المشتري ولو لم يقبض المبيع):

الدليل الأول: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: «ما أدركت الصفقة حياً [1] مجموعاً فهو من مال المبتاع» [2].

فقد أثبت الضمان للمشتري تبعاً للملك [3].

نوقش:

بأنه محمول على ما ليس فيه حق توفية جمعاً بين الأخبار [4].

الدليل الثاني: عن عائشة – رضي الله عنها – أن النبي ﷺ قضى أن الخراج [5] بالضمان [6].

فدل الحديث على أن كل مبيع نماؤه للمشتري فضمانه إليه [7].

نوقش:

بأنه ليس صريحاً في القبض، ويمكن حمله على ما بعد القبض كالرقيق إذا وجد به

---

(١) أي: لم يتغير عن حالته. انظر: تهذيب اللغة (٥/ ١٨٤) مادة (حيا)، عمدة القاري (١١/ ٢٥٥).

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع رقم (٢١٥) (٣/ ٥٣)، ورواه موصولاً ابن حجر في تغليق التعليق (٣/ ٢٤٣) وقال: «وهذا موقوف صحيح الإسناد»، وصححه ابن حزم في المحلى (٨/ ٣٨٣).

(٣) انظر: اللباب في الجمع بين السنة والكتاب (٢/ ٤٧٣).

(٤) انظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبدالله (١/ ٣٠٢)، الكافي (٢/ ٣١).

(٥) الخراج هنا: غَلَّةُ العبد يشتريه الرَّجل فيستغِلُّه زماناً، ثم يَعْثر منه على عيب دلَّسَه البائع ولم يُطْلِعْه عليه، فله ردُّ العبد على البائع، والرجوع عليه بجميع الثمن، والْغَلّة التي استغلها المشتري من العبد طَيِّبَةٌ له، لأَنَّه كان في ضمانه، ولو هلك هلك من ماله. انظر: تهذيب اللغة (٧/ ٢٦)، أساس البلاغة (١/ ١٥٧) للجميع مادة (خرج).

(٦) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الإجارة، باب فيمنا شترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً رقم (٣٥١٠) (٣٥١٠) (٣/ ٢٨٤)، والترمذي في سننه، كتاب البيوع، باب فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيباً رقم (١٢٨٥) (٣/ ٥٨١)، واللفظ للترمذي، والحديث حسنه البغوي في شرح السنة (٨/ ١٦٣)، وقال الترمذي: «حسن صحيح»، وقال الحاكم في المستدرك (٢/ ١٨): «صحيح الإسناد».

(٧) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٤٠)، المغني لابن قدامة (٤/ ٨٨)، منار السبيل (١/ ٣٠٤).

المشتري عيباً بعد قبضه فنماؤه قبل ذلك له كما فهم ذلك رواة الحديث [1].

وقد استثنى بعض أصحاب القول الثاني صوراً رأوا أن الضمان فيها على البائع وهي:

الصورة الأولى: ما فيه حق توفية لمشتريه وهو: المثلي من مكيل أو موزون أو معدود ونحوه حتى يُفرغ في أواني المشتري، فإذا هلك قبلُ فهو من ضمان البائع.

الصورة الثانية: السلعة المحبوسة عند بائعها لأجل قبض الثمن.

الصورة الثالثة: المبيع الغائب على الصفة أو على رؤية متقدمة لا يدخل في ضمان المشتري إلا بقبضه.

الصورة الرابعة: المبيع بيعاً فاسداً لا يفيد الملك وانتقال الضمان فيه إلا إذا اتصل به القبض.

الصورة الخامسة: الرقيق المبيع حتى تنتهي عهدة الثلاثة أيام بعد عقد البيع.

الصورة السادسة: الجارية المبيعة في مدة المواضعة [2] تكون في ضمان البائع حتى ترى دم الحيض.

الصورة السابعة: الثمار المبيعة بعد بدو صلاحها تكون من ضمان البائع حتى يؤمن من الجائحة أو إلى حين وقت الجذاذ، ولكل صورة من هذه الصور أدلة وعلل خاصة ليس هذا موضع بسطها [3].

---

(١) انظر: سنن أبي داود (٣/ ٢٨٤)، وسنن الترمذي (٣/ ٥٨١)، شرح معاني الآثار (٤/ ٢١).

(٢) وهي: أن توضع الجارية إذا بيعت على يد امرأة معدَّلة حتى تحيض حيضة فإن هي حاضت كمل البيع وإلا فسخ، وهذا في جواري الوطء والمتعة دون جواري الخدمة فلا يشترط فيهن ذلك. انظر: الكافي لابن عبدالبر (١/ ٣٥٢)، المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٢٠٢)

(٣) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٤٠)، القوانين الفقهية (١٦٤)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٦)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٤٨)، المبدع (٤/ ٧٠)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٢٧٠)، تهذيب السنن (حاشية ابن القيم على سنن أبي داود) (٩/ ٢٩٨).

الترجيح:

الذي يترجح في هذا المقام وبه تجتمع الأدلة ما سبقت الإشارة إليه في الضابط الثالث من ضوابط القبض الحكمي في الأموال: أن المعتبر في انتقال الضمان هو التمكن من القبض لا نفس القبض في أي صورة من الصور، وأنه لا تلازم بين جواز التصرف وانتقال الضمان، فجواز التصرف ليس ملازماً للضمان ولا مبنياً عليه بل قد يجوز التصرف في المبيع مع أن ضمانه على البائع كما في الثمار على الأشجار ومنافع الإجارة، والمالك يبيع المغصوب من غاصبه ومن يقدر على تخليصه منه وإن كان مضموناً على الغاصب، وكذا الحكم في الشيء المعار يكون مضموناً على المستعير ويجوز للمعير التصرف فيه [1].

فإذا أتلف المشتري المبيع في إحدى الصور المتقدمة عند أهل القول الثاني، وفي غيرها عند أهل القول الأول كان إتلافه بمنزلة قبضه، فيكون إتلافه قبضاً حكمياً قائماً مقام قبضه الحقيقي، والدليل على ذلك أمور:

الأول: إنه إذا صار قابضاً للمبيع بالتخلية فبالإتلاف أولى، لأن التخلية تمكينٌ من التصرف في المبيع، والإتلاف تصرفٌ فيه حقيقةً، والتمكين من التصرف دون حقيقة التصرف.

الثاني: أنه في هذه الحال قد أتلف ملكه فصار كما لو أتلف المالك المغصوب في يد الغاصب يبرأ الغاصب ويصير المالك مسترداً بالإتلاف.

الثالث: أن المشتري لا يتعرض لإتلافه إلا بعد أن تثبت يده عليه وهذا هو معنى القبض فيتقرر عليه الثمن [2].

---

(١) انظر: مجموع فتاوى لابن تيمية (٢٩، ٤٠١، ٥٠٧)، تقرير القواعد (٨٥)، وانظر: الفروق للقرافي (٢/ ٣٣٥)، التاج والإكليل (٦/ ٤٢٠)، الشرح الكبير للدردير (٤/ ١١٦).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٨، ٢٤٦)، روضة الطالبين (٣/ ٤٩٩).

وتنزيل إتلاف المشتري المبيع فيما سبق منزلة قبضه قيده الفقهاء بشروط:

الشرط الأول: أن يكون للمشتري حقٌّ في المبيع الذي أتلفه، سواء كان إتلافه له عمداً أو سهواً [1]، وسواء أتلفه بنفسه أو بوكيله أو تسبب في إتلافه.

فلو أتلف المشتري مبيعاً غصبه فلا يعدُّ ذلك قبضاً له، ولو أتلف المتهب العين الموهوبة لا يكون قبضاً، وكذا المودَع إذا أتلف الوديعة المشتراة، بخلاف البيع؛ لأن العين الموهوبة ونحوها ليست مستحقة له في الأصل، وفي بعض هذه الصور خلاف [2].

الشرط الثاني: أن يكون المتلف أهلاً للقبض، فلو كان صبيًّا أو مجنوناً لم يعد ذلك قبضاً وعليه البدل في ماله يدفعه عنه وليه بمثله إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً [3].

الشرط الثالث: أن لا يكون إتلافه له بحق شرعي غير الشراء، كأن يتلفه لكونه صال عليه، أو ردَّته والمتلِف إمام وقَتَله قصاصاً لحق المشتري، فإنه في هذه الصور ينزل الإتلاف منزلة الجائحة والآفة السماوية [4].

هذا وقد ألحق الفقهاء صوراً أخرى رأوا أنها تدخل في مفهوم الإتلاف أو تأخذ حكمه، وهي:

الصورة الأولى: عتق المشتري للرقيق المبيع، ومثله التدبير والاستيلاد؛ لأن

---

(١) أما الجاهل – كمن قدم إليه طعام اشتراه ولم يقبضه – ففيه قولان عند الشافعية والحنابلة مبنيان على القولين فيما إذا قدم الغاصب الطعام إلى المغصوب هل يبرأ؟ فإن جعل قابضاً له فهو كإتلاف المشتري، وإن لم يجعل قابضاً فهو كإتلاف البائع. انظر: روضة الطالبين (٣/ ٥٠٠)، أسنى المطالب (٢/ ٧٩)، بلغة الساغب (٢٥٧)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٣)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٥٢).

(٢) انظر: مختصر اختلاف الفقهاء (٢/ ٣٥٨)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٧)، الفتاوى الهندية (٣/ ٢١)، حاشية عميرة (٣/ ١١٣)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٤)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٥٢).

(٣) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

(٤) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٧٩).

الإعتاق إتلاف حكماً كالإتلاف الحقيقي، والتدبير والاستيلاد ملحق به [(١)].

الصورة الثانية: تزويج الجارية المشتراة بمنزلة القبض بالإتلاف ؛ لأن التزويج تعييب ولهذا تُرَدُّ به الجارية، وإذا كانت الزوجية عيباً كان التزويج عيباً فيكون قائماً مقام القبض.

وقيل: لا يعتبر قبضاً ، فالتزويج تعييب حكماً لا حقيقة ؛لأنه لا يوجب نقصان المحل ولا نقصان الملك فيه فلا يصير المشتري به قابضاً [(٢)].

الصورة الثالثة: يلحق بالتزويج كل فعل كان فيه تعييب للمبيع كوطئه، أو قطع يده ؛ قياساً على ما لو أتلفه بغير ذلك، ولأن هذه الصور فوق التخلية في التمكين من التصرف فيكون القبض بها أولى [(٣)].

الصورة الرابعة: الوقف إن لم يحتج إلى قبول، بأن كان على غير معيَّن، فإنه يقوم مقام القبض الحقيقي قياساً على العتق [(٤)].

الصورة الخامسة: ما كان من هذه الصور إذا فعلها البائع بإذن المشتري كان قبضاً للمشتري ، جاء في البحر الرائق: «عشرة أشياء لو فعلها البائع بإذن المشتري كان قبضاً: الأمر بختان الغلام والجارية، والفصد، وقطع عرف الفرس، أو ثوباً فأمره بالقصارة أو الغسل، أو مكعباً [(٥)] فأمره بنعله ،أو نعلاً فأمره بحذائه، أو طعاماً فأمره

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٦)، الفتاوى الهندية (٣/ ٢٠)، أسنى المطالب (٢/ ٧٩).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٦)، أسنى المطالب (٢/ ٧٩)، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب (٣/ ١٦٢).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١٣/ ١٧٣)، رد المحتار (٤/ ٥٦١)، الفتاوى الهندية (٣/ ٢٢)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٦٢)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٥١)، الفروق للكرابيسي (٢/ ٧١)، دقائق أولي النهى (٢/ ٥٨).

(٤) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٧٩).

(٥) الثوب المكعَّب: المطوي الشديد الإدراج. انظر: تهذيب اللغة (١/ ٢١١)، مادة (كعب)، المحكم (١/ ٢٨٥) مادة (كعب).

بالطبخ، أو داراً فآجرها من البائع، أو جارية فأمره بتزويجها فزوجها ودخل بها الزوج وبلا دخول لا يصير قابضاً»[1]، ومثله الحب إذا أمره بطحنه كان كقبضه؛ لأنه بمنزلة الكيل[2].

والله أعلم

(١) (٥/ ٣٣٣). وانظر: مجمع الضمانات (١/ ٥٢٠).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٧)، رد المحتار (٤/ ٥٦١).

• المسألة الخامسة: قيام القبض السابق مقام القبض اللاحق

إذا وجد قبض سابق لعين من الأعيان ثم وجد عقد جديد يشترط القبض لصحته أو لزومه، فهل يكتفى بالقبض السابق لتلك العين أو يحتاج إلى تجديد القبض؟

فلو باع شخص شيئاً أو وهبه أو رهنه عند غاصب أو مستعير أو مستأجر أو مودَع.

أو باع مال شركة بيد شريك، أو مضاربة بيد العامل، أو مرهوناً بيد مرتهن بعد انفكاك الرهن ولم يمتنع المرتهن من الرد ، فهل يكتفى في هذه الصور بالقبض السابق؟

أقول: هذه من المسائل الفقهية الدقيقة، عميقة المأخذ والمدرك، والمطلع على مذاهب الفقهاء وكلامهم فيها – على ندرته – يجد فيه شيئاً من الاضطراب وعدم الوضوح لقاعدة المذهب في هذه الصور، وقد يلحظ القارئ أن لها علاقة بمسألة: (قبض المبيع ومدى تعلق الضمان به)، ومسألة: (تولي طرفي العقد) فليكن ذلك منك على بالٍ.

جاء في درر الحكام عند حديثه عن بعض صور القبض السابق ونيابته عن القبض اللاحق إذا كان السابق عقد ضمان: «وهذا القسم الثاني قد اختلفت الكتب الفقهية في قيامه مقام قبض الهبة، وإننا ننقل هنا المسائل التي تخالف بعضها بعضاً في الكتب الفقهية ونترك ترجيحها لأهل الاقتدار!!» [(١)].

ولما كان الأمر كذلك شحذت همتي مستعيناً بالله تعالى لتقرير هذه المسألة على وجهها الصحيح ، وردها إلى أصلها الفقهي – حسب وسعي واجتهادي- ، وقد جاء

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٣٦٣)، ومثله ماذكره ابن القاسم في حاشيته على الغرر البهية عند حديثه عن هذه المسألة ومحاولته إيضاح جادة المذهب فيها، قال(٣/ ٢): «هكذا فهمت من كلامهم وظهر لي أنه حاصل مرادهم ثم أوردته على بعض الفقهاء الفضلاء فأجابني بعد عام!! بمثل ذلك وبأنه الذي تحرر له بعد المراجعة والتأمل!».

الكلام فيها على قسمين:

القسم الأول: عرضت فيه ما وقفت عليه وفهمته من مذاهب الفقهاء وأقوالهم وأدلتهم.

القسم الثاني: اجتهدت فيه برد المسألة إلى أصلها الذي تبنى عليه، ثم ذكرت ما توصلت إليه فيها.

أما القسم الأول: فدونك بيانه في الآتي:

ينقسم العقد السابق واللاحق وتعلق القبض بهما إلى ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أن يكون العقد السابق واللاحق عقدا أمانة [1]، كما لو كان في يده وديعة أو عارية أو عين مؤجرة فوهبها له مالكها، أو رهنها عنده فإنه ينوب القبض السابق عن اللاحق، وهذا مذهب الحنفية [2]، والشافعية [3]، والحنابلة [4]، على تفصيل عند بعضهم في ذلك.

واستدلوا على ذلك بالآتي:

الدليل الأول: أن استدامة القبض كافية فلا معنى لتجديد القبض [5] مرة أخرى فهذا حكم صوري تنزه عنه الشريعة.

---

(١) ينبغي أن يؤخذ بالاعتبار هنا: اختلاف المذاهب الفقهية في تحديد عقود الضمان والأمانة، كذلك ينبه إلى أن فقهاء المذاهب منهم من صرح بهذه الأقسام ومنهم من صرح ببعضها، ومنهم من أطلق العبارة .

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ٥٨)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٨) (٦/ ١٤٢)، البحر الرائق (٥/ ٣٣٢، ٣٤٠)، غمز عيون البصائر (٢/ ٢٧٥)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١٦) (٢/ ١٤١).

(٣) انظر: المهذب (١/ ٣٠٥)، فتح العزيز (١٠/ ٦٧)، قواعد الأحكام (٢/ ٧٢)، روضة الطالبين (٤/ ٦٦)، مغني المحتاج (٢/ ١٢٨).

(٤) انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٣٨١)، المحرر (١/ ٣٧٤)، الإنصاف (٧/ ١٢٢)، المبدع (٥/ ٣٦٤).

(٥) في العناية شرح الهداية (١٢/ ٢٨٢)، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٣٦٤): «معنى تجديد القبض أن ينتهي إلى موضع فيه العين ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضها».

الدليل الثاني: أن تجديد القبض مرة أخرى فيه مشقة الاستلام والتسليم، و بعض أنواع السلع يتعذَّر أو يتعسَّر تجديد القبض فيها كالعقار أوالثقيل من المنقولات، فاكتفي بالتمكن من القبض وهو حاصل بالاستدامة.

الدليل الثالث: أنه إذا تشابه القبضان ناب أحدهما عن الآخر كسائر الأحكام [(١)].

هذا هو الرأي العام لهم في هذه المسألة، ولبعضهم تفصيلات في ذلك:

فقد ذهب الشافعية في المشهور عندهم، والحنابلة في رواية [(٢)] إلى أنه:

– إن كان المبيع في العقد اللاحق منقولاً حاضراً فلابد من مضي زمن يتمكن من الذهاب إليه ونقله .

– وإن كان منقولاً غائباً أو غير منقولٍ حاضراً أو غائباً فلا بد من مضي زمن يتمكن من القبض فيه لو كان.

وفي جميع الصور لا بد من إذن المالك إن كان له حق الحبس كالمرهون، والمبيع إذا كان الثمن حالاً ولم يوفه المشتري ، أما إذا لم يكن له هذا الحق كالمبيع بثمن مؤجل أو حال بعد نقد ثمنه فلا يشترط الإذن في ذلك.

وإن اشترط إذن المالك فيعتبر إمكان القبض من الإذن، وإن لم يشترط اعتبر الإمكان من وقت العقد [(٣)].

وذهب بعض الشافعية [(٤)]، والحنابلة في رواية[(٥)] إلى أنه يكفي مجرد العقد اللاحق في غير المنقول ولا يشترط إذن ولا مضي زمن.

---

(١) انظر: الجوهرة النيرة (١/ ٢١١)، تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٦).

(٢) انظر المراجع الفقهية السابقة للمذهبين.

(٣) انظر: روضة الطالبين (٤/ ٦٦)، حاشية ابن قاسم على الغرر البهية (٣/ ٢).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٦)، المهذب (١/ ٣٠٥).

(٥) انظر: الكافي (٢/ ٤٦٧)، الشرح الكبير على المقنع (٦/ ٢٥٢).

أدلة القول الأول:(القائلون باشتراط مضي الزمان مع الإذن):

الدليل الأول: أن يجعل الدوام كالابتداء، فلا أقل من اشتراط زمان يتصور فيه ابتداء القبض.

الدليل الثاني: أن القبض في الرهن مثلاً شرط للزومه ، ولزوم القبض يفتقر إلى إذنٍ كما لو لم تكن العين في يده، بخلاف الإجارة مثلاً فلا يشترط إذنه فيها لأنها مستحقة عليه.

الدليل الثالث: أن المنقول لو كان حيواناً ولم يشترط المضي إليه يجوز أن يكون قد انتقل من مكانه، ولا يمكن تقدير زمان لذلك [(١)].

أدلة القول الثاني:(القائلون بعدم اشتراط مضي الزمان مع الإذن):

الدليل الأول:

أن العقد مع مَنْ العين عنده يتضمن الإذن فلا حاجة إلى اشتراطه.

الدليل الثاني:

أنه في هذه الحال – غير المنقول – كما لا يحتاج فيها إلى نقل مستأنف فلا يحتاج فيها إلى إذن مستأنف[(٢)].

نوقش:

بأن النقل يحتاج إليه ليصير في يده وذلك موجود، والإذن يشترط لتمييز قبض الهبة والرهن مثلاً عن قبض الوديعة والغصب [(٣)].

الدليل الثالث:

أن يد مَنْ العين عنده ثابتة عليها فأيُّ معنىً وحكمة في اشتراط زمن يمضي-لابتداء القبض [(٤)].

---

(١) انظر: المهذب (١/ ٣٠٥)، فتح العزيز (١٠/ ٦٧)، تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٦).

(٢) انظر: المهذب (١/ ٣٠٥)، تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٣)، مغني المحتاج (٢/ ١٢٨).

(٣) انظر: المهذب (١/ ٣٠٥).

(٤) انظر: المهذب (١/ ٣٠٥)، تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٣)، مغني المحتاج (٢/ ١٢٨).

نوقش:

بأن القبض إنما يحصل بالفعل أو الإمكان ولم يوجد واحد منهما إن لم تشترط المدة[1].

هذه أدلتهم التي وقفت عليها في هذا النوع، وأشير هنا إلى أمور:

الأول: أن بعض الفقهاء استشكل الهبة إذا كانت تحت يد المودَع فإنها لا تكون قبضاً؛ لأن يد المودَع صورةً يد المودِع معنىً فكان المال في يده فصار كأنه وهب له ما في يده فلا بد من القبض بالتخلية[2].

أجيب:

بأن هذا الكلام صحيح ولكن بعد الهبة لا يكون عامِلاً للمودِع وبما أنه واضع يده على الوديعة حقيقة يكون المودَع بهذا الاعتبار قابضاً[3].

الثاني: فرَّق الشافعية في المشهور عندهم فيما لو رهن ماله عند آخر وهو تحت يد الآخر أو وهبه له بأنه يحتاج إلى إذنٍ من المالك في الرهن دون الهبة، والفرق:

أن الهبة تزيل الملك فقوي أمرها فلم يحتج في الهبة إلى إذن بالقبض، والرهن أضعف منها؛ لأنه لا يزيل الملك فافتقر فيه إلى إذن بالقبض[4].

الثالث: لم يفصِّل بقية أصحاب المذاهب الأخرى - غير من ذكرنا - في اشتراط الإذن من المالك أو مضي المدة للتمكن من القبض بل جاءت عباراتهم مطلقة فيحتمل أنهم لم يعتبروا شيئاً من ذلك أو تركوه للعلم به.

---

(١) انظر: تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٧).

(٢) انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٩٥)، البحر الرائق (٧/ ٢٨٧)، مجمع الأنهر (٣/ ٤٩٥)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٣٦٤).

(٣) انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٩٥)، البحر الرائق (٧/ ٢٨٧)، مجمع الأنهر (٣/ ٤٩٥)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٣٦٤).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٦)، تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٧)، روضة الطالبين (٤/ ٦٦).

وقد رجح بعض الفقهاء الاحتمال الأول، وذكر لهم بعض التعليلات نذكرها هنا إتماماً للفائدة، وقد سبقت الإشارة إلى بعضها.

- أما عدم الحاجة إلى إذن المالك: فلأن إقراره له في يده بمنزلة إذنه في القبض، وإجراؤه العقد مع كون المال في يده يكشف عن رضاه بالقبض، فاستغنى عن الإذن المشترط في الابتداء؛ إذ يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء.
- وأما عدم الحاجة إلى مضي زمان يتأتى فيه القبض: فلأن مضي الزمان ليس من توابع القبض وليس له مدخل في حقيقته، نعم لو كان القبض متأخراً عن العقد لاعتبر مضي الزمان الذي يمكن فيه القبض لضرورة امتناع حصول القبض بدونه، أما مع كونه سابقاً فلا [(١)].

النوع الثاني: أن يكون العقد السابق واللاحق عقدا ضمان، كمالو كانت العين مغصوبة، أو مسروقة، أو مرهونة، أو مقبوضة في عقد فاسد كعوض صرف تفرقا قبل قبضه ثم باعه منه مالكه فإنه في هذه الصور ينوب قبضها السابق عن قبضها اللاحق في عقد البيع، وهذا مذهب الحنفية [(٢)].

ورأيت لبعض فقهاء الزيدية المنع في هذه الصورة [(٣)].

واستدل أصحاب القول الأول على ماذهبوا إليه بأدلة النوع السابق.

أما أصحاب القول الثاني فاشترطوا القبض الحقيقي ولم يذكروا دليلاً على ما ذهبوا إليه.

والظاهر أنهم نظروا إلى عموم الأدلة في مشروعية القبض والنهي عن البيع

---

(١) انظر: قضايا فقهية معاصرة للدكتور نزيه حماد (٩٣).

(٢) انظر: الهداية شرح البداية (٣/ ٢٢٦)، فتح القدير (٣/ ١٩٧)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٧/ ١٣)، الفتاوى الهندية (٣/ ٢٢) (٥/ ٤٣٣).

(٣) انظر: التاج المذهب (٢/ ٣٥٥).

للمبيع قبل قبضه حسًّاً، فمنعوا التقدير في هذه الصورة.

ويجاب عن ذلك:

بأن القبض الحقيقي هو المعتبر لو أمكن، لكن إذا تعذر أو شقَّ إمكانه اعتبرناه بالقبض الحكمي.

النوع الثالث: إذا اختلفا القبضان بأن كان أحدهما عقد أمانة والآخر عقد ضمان فله صورتان:

الصورة الأولى: أن يكون السابق عقد أمانة واللاحق عقد ضمان، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

أنه لا ينوب القبض السابق عن القبض اللاحق، وهذا مذهب الحنفية [(١)]، وبعض المالكية [(٢)].

القول الثاني:

أنها تصح النيابة في هذه الصورة، وهذا قول بعض المالكية [(٣)]، وظاهر مذهب الشافعي -رحمه الله- [(٤)].

أدلة القول الأول: (القائلون بأنه لا ينوب قبض الأمانة السابق عن قبض الضمان اللاحق):

الدليل الأول: أنه ينوب أحد القبضين عن الآخر إذا اتحدا أو كان السابق عقد ضمان، أما إذا كان السابق عقد أمانة فلا ينوب عن عقد الضمان لضعفه، والأدنى لا

---

(١) انظر: الهداية شرح البداية (٣/ ٢٢٦)، فتح القدير (٣/ ١٩٧)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٧/ ١٣)، الفتاوى الهندية (٣/ ٢٢) (٥/ ٤٣٣).

(٢) انظر: التاج والإكليل (٤/ ٤٨٣)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٦٤)، منح الجليل (٥/ ٢٤٩).

(٣) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٥٣).

(٤) انظر: الأم (٣/ ١١٩).

يقوم مقام الأقوى [(١)].

الدليل الثاني: أنه يلزم من جواز هذه الصورة تولي طرفي العقد وليس العاقد من أهل جوازها، وإذا بطل اللازم فالملزوم مثله.

فلو وكل على شراء طعام فاشتراه وصار بيده امتنع أن يبيعه لنفسه لأنه يلزم عليه توال عقدتا بيع لم يتخللهما قبض لاتحاد القابض والمقبِض [(٢)].

نوقش:

بأن التعليل غير صحيح بل تخللهما قبض؛ لأن يد الوكيل حينئذٍ كيد الموكل فتنوب منابه[(٣)].

دليل القول الثاني: (القائلون بأنه ينوب قبض الأمانة السابق عن قبض الضمان اللاحق):

عن جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – قال: **جاء عبد فبايع رسول الله ﷺ على الهجرة ولم يسمع أنه عبد، فجاء سيِّده يريده، فقال النبي ﷺ: بعه، فاشتراه بعبدين أسودين، ثم لم يبايع أحداً بعده حتى يسأله: أعبد هو أم حر؟)** [(٤)].

قال الشافعي –رحمه الله –: «وبهذا نأخذ وهو إجازة عبد بعبدين وإجازة أن يدفع ثمن شيء في يده فيكون كقبضه» [(٥)].

الصورة الثانية: أن يكون السابق عقد ضمان واللاحق عقد أمانة فإنه ينوب

(١) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٤٢)، الهداية شرح البداية (٣/ ٢٢٦).

(٢) انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٦٤)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٥٢).

(٣) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ١٥٣).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب جواز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلاً رقم (١٦٠٢) (٣/ ١٢٢٥).

(٥) الأم (٣/ ١١٩).

القبض السابق عن القبض اللاحق، وهذا مذهب الحنفية [1]، والمالكية [2]، والشافعية[3]، والحنابلة [4]، على تفصيل عند بعضهم في اشتراط الإذن أو مضي المدة للقبض كما في النوع الأول.

واستدلوا على ذلك: بأنه إذا كان السابق عقد ضمان فهو أقوى من عقد الأمانة، والأقوى ينوب عن الأدنى، كما استدلوا بالأدلة السابقة في النوع الأول[5].

وأنبه هنا إلى أمرين:

الأول: إذا قلنا بأنه ينوب القبض السابق عن اللاحق في هذا النوع فهل يزول الضمان؟

فلو أعاره عيناً ثم أودعها إياه أو كانت عيناً مغصوبة فرهنها مالكها لغاصبها فقد ذهب الشافعية في أحد الوجهين عندهم -وهو المشهور- إلى أنه لا يزول عن الغاصب ونحوه الضمان؛ لأن يده باقية عليه ولم يتخلل بين الغصب والرهن أكثر من عقد الرهن وقبضه، والرهن والضمان قد يجتمعان بأن يرتهن عيناً ويتعدى فيها، فعلى هذا لا يزول الضمان إلا بتسليمه إلى المغصوب منه [6].

والوجه الثاني: أنه يزول الضمان في هذه الحال؛ لأن الإيداع من المالك أو الرهن رضا ببقاء العين في يد من هي عنده، وهذا ينافي كونها مضمونة بغصب أو عارية [7].

الثاني: فرق بعض فقهاء الحنفية بين عقود الضمان في الحكم، فليس كل عقد

---

(١) انظر: الهداية شرح البداية (٣/ ٢٢٦)، فتح القدير (٣/ ١٩٧)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٧/ ١٣).

(٢) انظر: بداية المجتهد (٢/ ٢٠٥).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٦)، تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٧).

(٤) انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٣٨١)، المبدع (٥/ ٣٦٤).

(٥) انظر: الجوهرة النيرة (١/ ٢١١)، تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٦).

(٦) انظر: تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٧).

(٧) انظر: تكملة المجموع للسبكي (١٣/ ١٨٧).

ضمان سابق ينوب عن القبض في عقد الأمانة اللاحق، واستثنوا صورة واحدة من الإطلاق السابق وهي: إذا اجتمع عقد ضمان سابق مع عقد هبة لاحق ، وقالوا: إذا كانت العين في يد الموهوب له مضمونة فهذا على وجهين:

الأول: أن تكون العين مضمونة بمثلها أو قيمتها كالعين المغصوبة ، والمقبوضة على وجه السوم فإن الموهوب له يملكها بعقد الهبة ولا يحتاج إلى تجديد قبض؛ لأن القبض وجد وزيادة وهو الضمان وذلك الضمان تصح البراءة منه فبقي قبض من غير ضمان فتصح الهبة.

الثاني: أن تكون العين مضمونة بغيرها كالمبيع المضمون بالثمن والرهن المضمون بالدين فلا بد من قبض مستأنف بعد الهبة فيرجع الموهوب له إلى الموضع الذي فيه العين ويمضي وقت يتمكن من قبضها ، وذلك لأن العين وإن كانت في يد الموهوب له مضمونة إلا أن هذا الضمان لا تصح البراءة منه مع وجود القبض الموجِب له فلم تكن الهبة براءة منه ، وإذا كان كذلك لم يوجد القبض المستحق بالهبة فلم يكن بدٌّ من تجديد القبض [1].

القسم الثاني: لما فرغت من بيان آراء الفقهاء وأدلتهم حسب ما وقفت عليه في مصنَّفاتهم وفهمته من تعليقاتهم مع ما صاحب ذلك من بعض التقاسيم النافعة أتيت على موضع سبق الوعد به أول المسألة وبعده أذكر ما توصلت إليه فيها فأقول:

هذه المسألة – قيام القبض السابق مقام القبض اللاحق – في حقيقتها ترجع إلى قاعدة فقهية وهي: (هل الاستدامة لأمرٍ ما تُجعل كابتدائه أو لا؟) [2][3]، وقد يعبَّر عن

(١) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٢٧)، تبيين الحقائق (٥/ ٩٥)، رد المحتار (٨/ ٤٤٩).

(٢) انظر: إيضاح المسالك (١٦٥) ، القواعد للمقري (٢/ ٥٩٠).

(٣) أشار إلى ذلك بعض العلماء، انظر: شرح معاني الآثار (٤/ ٩٩)، تحفة الفقهاء (٣/ ٣٨)، بداية المجتهد (٢/ ٢٠٦)، جامع الأمهات (٣٧٨)، الذخيرة (٨/ ١٢٥)، القوانين الفقهية (١/ ٢١٣)، الحاوي الكبير =

الاستدامة بـ(الدوام) [1] أو (التمادي) [2]، وقد يُعبَّر عنه بـ(البقاء) [3]، والابتداء قد يعبَّر عنه بـ(الإنشاء) [4].

وقد وردت نصوص الشرعية تعتبر أصلاً لهذه القاعدة، ومن ذلك:

أولاً: قوله تعالى: ﴿وَإِذَا رَأَيْتَ الَّذِينَ يَخُوضُونَ فِي آيَاتِنَا فَأَعْرِضْ عَنْهُمْ حَتَّى يَخُوضُوا فِي حَدِيثٍ غَيْرِهِ وَإِمَّا يُنسِيَنَّكَ الشَّيْطَانُ فَلَا تَقْعُدْ بَعْدَ الذِّكْرَى مَعَ الْقَوْمِ الظَّالِمِينَ (68) وَمَا عَلَى الَّذِينَ يَتَّقُونَ مِنْ حِسَابِهِم مِّن شَيْءٍ وَلَكِن ذِكْرَى لَعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ﴾ [الأنعام: ٦٨ – ٦٩].

فقد كان – عليه الصلاة والسلام – يعظ الناس وهو قاعد معهم فنُهى المسلمون عن استمرار القعود مع الكفار والظالمين وهم يستهزؤون بآيات الله لعلهم يتركون ذلك؛ كراهةً منهم في ترك المسلمين مجالستهم [5]، فدلت الآية على أن استدامة القعود معهم كابتدائه [6].

ثانياً: عن عائشة – رضي الله عنها – قالت: كنت أطيِّب رسول الله ﷺ لإحرامه حين يحرم، ولحلِّه قبل أن يطوف بالبيت [7].

جاء في شرح السنة: «وفيه من الفقه أن للمحرم أن يتطيب قبل إحرامه بطيب

= (٦/ ١٣)، شرح السنة للبغوي (٨/ ١٨٦)، تقويم النظر (٢/ ٤٠٣)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢١٨)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٠٧)، دقائق أولي النهى (٢/ ١٠٩).

(١) انظر: إيضاح المسالك (١٦٥)، القواعد للمقري (٢/ ٥٩٠).

(٢) انظر: القواعد للمقري (١/ ٢٧٨)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١/ ٢٨٧).

(٣) انظر: تأسيس النظر (٤٩).

(٤) انظر: إيضاح المسالك (١٦٥).

(٥) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٧/ ١٢)، زاد المسير (٣/ ٦٢).

(٦) انظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤).

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحج، باب الطيب عند الإحرام... رقم (١٤٦٥) (٢/ ٥٥٨)، ومسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب الطيب للمحرم عند الإحرام برقم (١١٨٩) (٢/ ٨٤٦) واللفظ للبخاري.

يبقى أثره بعد الإحرام، وأن استدامته بعد الإحرام لا توجب عليه فدية وهو مذهب أكثر الصحابة» (1).

ثالثاً: عن ابن عباس – رضي الله عنهما – أن رجلاً وقصه بعيره وهم مع النبي ﷺ وهو محرم فقال النبي ﷺ: **(اغسلوه بماء وسدر وكفّنوه في ثوبين ولا تمسوه طيباً ولا تخمّروا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبياً)** (2).

جاء في شرح السنة: «فيه أنه استبقى له شعار الإحرام من كشف الرأس واجتناب الطيب ولم يزده ثوباً ثالثاً تكرمة له كما استبقى للشهداء شعار الجهاد فلم يغسلوا ودفنوا بدمائهم» (3).

وغيرها من الأدلة (4).

ومع هذه الأدلة المتقدمة إلا أن الفقهاء – رحمهم الله – لم يطلقوا القول بجعل الاستدامة كالابتداء، بل الذي يعلم باستقراء الفروع الفقهية أنها موضع خلاف (5).

وتبعاً لذلك رأينا في كتب الفقه حتى في المذهب الواحد – أحياناً – تعارضاً في التقعيد الفقهي للمسائل فيقول بعضهم: (إن الاستدامة أقوى من الابتداء) (6).

ويقول آخرون: (إن الاستدامة كالابتداء) (7).

---

(1) شرح السنة للبغوي (٧/ ٤٧)، وانظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٨/ ٩٨)، طرح التثريب (٥/ ٦٣).

(2) أخرجه البخاري في صحيحه بهذا اللفظ، كتاب الجنائز، باب كيف يكفن المحرم رقم (١٢٠٨) (١/ ٤٢٦).

(3) شرح السنة للبغوي (٥/ ٣٢٢).

(4) انظر: المستصفى (١/ ١٩٧)، الإحكام (٣/ ٦١)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٣٣٧)، المبدع (٧/ ٦٧)، التحبير (٦/ ٢٥٨١).

(5) انظر: تأسيس النظر(٤٦)، عارضة الأحوذي (١/ ١٦٤).

(6) انظر: بداية المجتهد (٢/ ٢٠٦)، الذخيرة (١١/ ٢٠٧)، المهذب (٢/ ٢٣)، تقويم النظر (٢/ ٨٥)، فتح العزيز (٢/ ٣٧٨)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٤٣)، المبدع (٧/ ٥٣)، كشاف القناع (٣/ ٣٥٩)، دقائق أولي النهى (٢/ ٢٣)، مطالب أولي النهى (٢/ ٣٤٠).

(7) انظر: المبسوط للسرخسي (١/ ١٨٨) (١٩/ ١١٣)، العناية (٢/ ١٢٢، ٢٢٦)، مواهب الجليل =

وآخرون قالوا: (إن الاستدامة أضعف من الابتداء!!)[1].

فمن رأى في مسألة من المسائل أن الاستدامة لا تعطى حكم الابتداء قال: إن شرط الابتداء في حكم العلة التي لا يوجد معلولها إلا بوجودها حقيقة، ومن رأى أن الاستدامة كالابتداء حكماً قال: إن شرط الابتداء شرط محض، والشرط المحض لا يلزم وجوده على الدوام، ويكفي فيه مجرد التمكن من تحققه[2].

والفرق بين الشرطين: أن الشرط المحض مرتبط بقدرة ممكنة من الفعل ولا يشترط دوامه لدوام الحكم، بخلاف الشرط الذي في حكم العلة فإنه مرتبط بقدرة ميسِّرة فيشترط دوامه لدوام الحكم، والفرق بين القدرتين: «أن القدرة الميسِّرة كرامة من الله تعالى في الدرجة الثانية من القدرة الممكِّنة، ولهذا شرعت في أكثر الواجبات المالية التي أداؤها أشق على النفس عند العامة، وذلك كالنماء في الزكاة فإن الأداء ممكن بدونه إلا أنه يصير به أيسر حيث لا ينقص أصل المال وإنما يفوت بعض النماء، ثم القدرة الممكِّنة لما كانت شرطاً للتمكن من الفعل وإحداثه كانت شرطاً محضاً ليس فيه

= (٢/ ٤٢٣)، المغني لابن قدامة (١٠/ ٤٧).

(١) انظر: الفتاوى الكبرى الفقهية (٤/ ٣٩٤)، المبدع (٧/ ١١٥).

(٢) الشرط الذي في حكم العلة مثل: شق الوعاء حتى يسيل منه الدهن، وقطع حبل القنديل حتى يسقط فينكسر، فإن الشق ونحوه في الصورة مباشرة إتلاف جزء من الوعاء، وفي حق الدهن هو إيجاد شرط السيلان، ولكن جعل هذا الشرط في حكم العلة حتى يجعل كأنه باشر إراقة الدهن، لأن المائع لا يكون محفوظاً إلا بوعاء، فإزالة ما به تماسكه يكون مباشرة تفويت ما كان محفوظاً به، وكذلك القنديل في العادة يكون محفوظاً بحبل يُعلَّق فيه فكان قطع ذلك الحبل مباشرة تفويت ما كان محفوظاً به فيكون إلقاءً وكسراً.

وأما الشرط المحض فهو: ما يتوقف وجود العلة على وجوده، ويمتنع وجود العلة حقيقة بعد وجودها صورة عند عدمه حتى يوجد الشرط، مثل قول السيِّد لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر، فإن العتق -الذي هو علة- يتوقف وجوده على وجود الشرط حقيقة – وهو دخول الدار – بعدما وجد صورة بكلماته من المعتق، وعند وجود الشرط يوجد التحرير فيثبت به حكم العتق. انظر: أصول السرخسي (٢/ ٣٢١)، التوضيح في حل غوامض التنقيح (٢/ ٢٩٧)، كشف الأسرار (٤/ ٢٨٨).

معنى العلة، فلم يشترط بقاؤها لبقاء الواجب إذ البقاء غير الوجود وشرط الوجود لا يلزم أن يكون شرطاً للبقاء كالشهود في النكاح شرط للانعقاد دون البقاء، بخلاف الميسِّرة فإنها شرط فيه معنى العلة لأنها غيَّرت صفة الواجب من العسر إلى اليسر إذ جاز أن يجب بمجرد القدرة الممكِّنة لكن بصفة العسر فأثرت فيه القدرة الميسِّرة – بحكم الله – وأوجبته بصفة اليسر فيشترط دوامها نظراً إلى معنى العليَّة لأن هذه العلة مما لا يمكن بقاء الحكم بدونها إذ لا يتصور اليسر دون القدرة الميسِّرة والواجب لا يبقى دون صفة اليسر؛ لأنه لم يشرع إلا بتلك الصفة، فلهذا اشترط بقاء القدرة الميسِّرة دون الممكِّنة مع أن ظاهر النظر يقتضي أن يكون الأمر بالعكس إذ الفعل لا يتصور بدون الإمكان ويتصور بدون اليسر»[1].

إذا تقرر ما سبق فإن الذي يترجح عندي في مسألة قيام القبض السابق مقام القبض اللاحق:

أن كل قبض سابق ينوب عن القبض اللاحق مطلقاً اتفقا ضماناً وأمانة أو اختلفا، وأسباب الترجيح هي:

أولاً: الأخذ بالقاعدة المشهورة عند العلماء وهي: أن الاستدامة تعطى حكم الابتداء، وما عدا ذلك فإنه يوصف بالاستثناء، والاستثناء معيار العموم، فعلى من يقول بخروج نيابة القبض السابق عن اللاحق عن هذه القاعدة فعليه الدليل الناقل.

ثانياً: ما سبق ذكره من أن الشروط المحضة يكفي فيها التمكن من فعلها، والقبض الحكمي من الشروط المحضة؛ بدليل أنه لا يشترط له النية وتدخله النيابة[2]، وأيضاً فهو ليس بعلة لإفادة الملك؛ لأن العقد يتم بالإيجاب والقبول بين المتعاقدين،

(١) انظر: رد المحتار (٢/ ٣٦٠).

(٢) انظر: كشف الأسرار (٢/ ٢٨٩)، العناية (١١/ ١٨٧)، رد المحتار (٢/ ٤٦٧)، حاشية العدوي (٢/ ١٨٠)، الشرح الكبير (٣/ ٣)، نهاية المحتاج (٤/ ١٠٢).

واشتراط القبض لإباحة التصرف يكفي فيه مجرد التمكن من القبض حسب ما اقتضاه العرف في كل صورة، ومن ذلك: نيابةالقبض السابق عن القبض اللاحق، كما أن الصلاة تجب على النائم والمغمى عليه؛ لأن العلم بالتكليف في حق هؤلاء موجود تقديراً، وإنما لم يوجد حقيقةً؛ إقامةً للمظنة مقام المئنَّة، فتصير القدرة على الفعل المكلَّف به كالموجودة حقيقة فيؤمروا بالقضاء لوجود الشرط حكماً وهو ما يقوم مقام العلم بالتكليف[1].

ثالثاً: أن اشتراط القبض في العقد اللاحق يفضي إلى المشقة من تكرار القبض مرة بعد أخرى، وهو تصرف شكلي لايمكن أن تأتي الشريعة بمثله، والحرج مرفوع في الشرع.

وحينئذٍ يتفرع على ما سبق من الترجيح:

- إذا كان العقدان متماثلين أمانة أو ضماناً صحيحاً أو السابق أمانة واللاحق ضمان صحيح كالبيع والإجارة ونحوهما فإنه ينوب أحدهما عن الآخر؛ لتشابههما، ولما ذكرناه في أسباب الترجيح.
- أما إذا كان القبض السابق في عقد ضمان لا ينقل الملك كمن غصب داراً ثم ارتهنها أو استودعها أو اشتراها من مالكها أوكان القبض السابق في عقد فاسد فإنه ينوب أحدهما عن الآخر، لكن قد يقال: كيف ينوب القبض السابق عن القبض اللاحق مع أن اليد في الضمان السابق معتدية! فكيف تكون يداً صحيحة؟

والجواب عن ذلك: أن مالك العين المغصوبة إذا رهنها مثلاً فإنه رضي ببقائها في يد الغاصب ، فارتفع عنه وصف الضمان، ومثله لو تاب الغاصب وندم على فعلته فإنه

(١) انظر: كشف الأسرار (٢/ ٢٨٩).

يرتفع عنه وصف الضمان لكن عليه تسليمها لصاحبها؛ لأنها حق لآدمي.

جاء في تقرير القواعد: «من تعلق به الامتناع من فعل هو متلبِّس به فبادر إلى الإقلاع عنه هل يكون إقلاعه فعلاً للممنوع منه أو تركاً له فلا يترتب عليه شيء من أحكامه؟ هذا عدة أنواع:

... النوع الرابع: أن يتعمد الشروع في فعل محرم عالماً بتحريمه ثم يريد تركه والخروج منه وهو متلبس به كمن توسط داراً مغصوبة ثم تاب وندم وأخذ في الخروج منها أو طيَّب المحرم بدنه عامداً ثم تاب وشرع في غسله بيده قصداً لإزالته أو غصب عيناً ثم ندم وشرع في حملها على رأسه إلى صاحبها، وما أشبه ذلك، والكلام هاهنا في مقامين:

أحدهما: هل تصح التوبة في هذه الحال ويزول الإثم بمجردها أم لا يزول حتى ينفصل عن ملابسة الفعل بالكلية؟ وفيه لأصحابنا وجهان:

أحدهما: أن توبته صحيحة ويزول عنه الإثم بمجردها ويكون تخلصه من الفعل طاعة، وإن كان ملابساً له؛ لأنه مأمور به فلا يكون معصية، ولا يقال: من شرط التوبة الإقلاع ولم يوجد، لأن هذا هو الإقلاع بعينه.

وأيضاً فالإقلاع إنما يشترط مع القدرة عليه دون العجز، كما لو تاب الغاصب وهو محبوس في الدار المغصوبة...

والوجه الثاني: أن حركات الغاصب ونحوه في خروجه ليست طاعة ولا مأموراً بها بل هي معصية، ولكنه يفعلها لدفع أكبر المعصيتين بأقلهما» ثم ذكر أن من قال في هذه الوجه ليس طاعة فهو يقول لا إثم فيها، بل يقول بوجوبها، قال: «وهو معنى الطاعة»[1].

---

(١) (١٢٨، ١٣١).

والله اعلم

• المسألة السادسة: تنضيض المال قبل مقاسمته

التنضيض: مصدر قياسي للفعل الرباعي (نَضَّض)، والنضُّ: مصدر للفعل الثلاثي: (نضَّ) [1]، يقال: نضَّ ينِضُّ -بالكسر- نضًّا ونضيضاً، والنض أصل صحيح يدل على تيسُّر الشيء وظهوره، يقال: خذ ما نضَّ لك من دين أي: ما تيسَّر، والناض من المتاع: ما تحول ورقاً أو عيناً، ويطلق أهل الحجاز على الدراهم والدنانير: الناض والنضُّ، وإنما يسمونه كذلك -إذا تحول عيناً بعدما كان متاعاً- لأنه يقال: ما نضَّ بيدي منه شيء [2].

ويعبِّر بعض الاقتصاديين عن التنضيض بـ (تسييل الأصول غير النقدية) أي: تحويلها إلى نقود [3].

والتنضيض عند العلماء على نوعين:

النوع الأول: التنضيض الفعلي أو الحقيقي: ويُقصد به تحويل العروض إلى نقود عن طريق البيع الفعلي -عند تصفية عقد شركة ونحوه- وتحصيل القيمة لهذه العروض، ويتضمن ذلك إعادة رأس المال لصاحبه وتوزيع الربح -إن كان- حسب الاتفاق، وهذا النوع من التنضيض هو الشائع في كتب الفقهاء الأوائل.

النوع الثاني: التنضيض الحكمي: ويقصد به: تقدير القيمة النقدية المتوقعة للأعيان والمنافع والحقوق في وعائها الاستثماري عند نهاية الحول أو الفترة المالية لتكون أساساً للمحاسبة، وتحديد حقوق الشركاء، أو حساب زكاة المال [4].

---

(١) انظر: أوضح المسالك (٣/ ٢١٠، ٢١٤).

(٢) انظر: مقاييس اللغة (٥/ ٣٥٧)، تحرير ألفاظ التنبيه (١/ ١١٥)، لسان العرب (٧/ ٢٣٧)، تاج العروس (١٩/ ٧٢)، الجميع مادة (ن ض ض).

(٣) انظر: الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيض الحكمي، د/ حسين شحاته (١٤٣)، ورقة التنضيض الحكمي لأحمد عبدالله (١٣٧).

(٤) انظر: الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيض الحكمي، د/ حسين شحاته (١٤٣)، ورقة =

ويُعبِّر الفقهاء عن هذا النوع بـ (التقويم).

جاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشرة: «المراد بالتنضيض الحكمي: تقويم الموجودات من عروض وديون بقيمتها النقدية كما لو تم فعلاً بيع العروض وتحصيل الديون، وهو بديل عن التنضيض الحقيقي الذي يتطلب التصفية النهائية للمنشآت وأوعية الاستثمار المشتركة كالصناديق الاستثمارية ونحوها وبيع كل الموجودات وتحصيل جميع الديون» (١).

وظهرت الأهمية لتطبيق التنضيض الحكمي ملحة في الآونة الأخيرة لاسيما في عقود المضاربات والمشاركات وما في حكمها؛ إذ يصعب تطبيق التنضيض الفعلي لكثير منها لاسيما في الحالات الآتية:

- عند تقديم رأس المال في صورة أعيان أو منافع أو منشأة قائمة.
- عند انضمام شريك إلى شركة قائمة ومستمرة.
- عند قياس وتوزيع الأرباح لشركة مستمرة وتداخل الفترات الزمنية.

يقول أحد الباحثين: «المضاربات فيما مضى كانت معاملات محددة بموسم رحلاتها وتجارتها وأسواقها ومحددة بمحدودية هذا الموسم والرحلات والأسواق والأفراد، فالنضوض الفعلي والتصفية الحقيقية كانت تناسب ذلك العرف المضارب، أما عمليات المضاربة في يومنا هذا فعرفها يختلف عن واقع أمسها، اليوم نتحدث عن مضاربات تتم في مؤسسات مصرفية ذات شخصية اعتبارية من أهم خواصها الاستمرارية التي تتجاوز بها أعمار الأفراد... ولا سبيل إلى وقف عجلة الاستمرار لشهور حتى تتم عملية التنضيض الفعلي والتصفية الحقيقية... ولذلك فإن التنضيض

= التنضيض الحكمي لأحمد عبدالله (١٣٧).

(١) انظر: القرار الرابع من الدورةالسادسة عشرة.

الحكمي بناء على التقويم والتحاسب الدقيق لا يوقف دولاب العمل ولا يكبح عجلة الاستمرار، ويتم على فترات مالية تتناسب مع غالب أرباب الأموال فيكون هذا الأنسب مع هذا النوع من المضاربات»[١].

ولإجراء التنضيض الحكمي طرق ووسائل متعددة بعضها يمتاز بالدقة والانضباط دون البعض الآخر، وليس هذا الموضع مواتياً لبحثها[٢].

والأخذ بمبدأ التقويم أو التنضيض – من حيث الأصل – لا حرج فيه، فقد وردت أدلة في الشريعة الإسلامية تأخذ بهذا المبدأ في بعض الحالات التي يحتاج إليه فيها، فمن تلك الأدلة:

الدليل الأول: عن عتاب بن أسيد[٣] – رضي الله عنه – أن النبي ﷺ كان يبعث على الناس من يخرص عليهم كرومهم وثمارهم[٤].

وعن سهل بن أبي حثمة[٥] – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله ﷺ: **(إذا**

---

(١) من كلام الدكتور أحمد عبدالله في: ورقة التنضيض الحكمي(١٤٧).

(٢) انظر: ورقة التنضيض الحكمي للدكتور/ أحمد عبدالله (١٥١)، التنضيض الحكمي، د/ محمود لاشين (١٤٨) وما بعدها.

(٣) هو: عتاب بن أسيدبن أبي العاص بن أمية القرشي، كنيته: أبو عبدالله، أسلم يوم فتح مكة واستعمله رسول الله عليها عام الفتح حين خروجه إلى حنين، توفي -رضي الله عنه- يوم وفاة أبي بكر الصديق وله خمس وعشرون سنة. انظر في ترجمته: التاريخ الكبير (٧/ ٥٤)، الاستيعاب (٣/ ١٠٢٣).

(٤) أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الزكاة، باب ما جاء في الخرص رقم (٦٤٤) (٣/ ٣٦)، وابن ماجه في سننه، كتاب الزكاة، باب خرص النخل والعنب رقم (١٨١٩) (١/ ٥٨٢)، واللفظ للترمذي. قال الترمذي: «هذا حديث حسن غريب، وقد روى ابن جريج هذا الحديث عن شهاب عن عروة عن عائشة،وسألت محمداً عن هذا الحديث فقال: حديث ابن جريج غير محفوظ، وحديث ابن المسيب عن عتاب بن أسيد أثبت وأصح». وقد أُعل الحديث بالانقطاع؛ لأن ابن المسيب لم يسمع من عتاب لكن للحديث شواهد أخرى، وذكر ابن حجر في التلخيص الحبير:(٢/ ٧١) أنه اعتضد بقول الأئمة بما فيه.

(٥) هو: سهل بن أبي حثمة عامر بن ساعدة بن عامر بن عدي بن الخزرج الأنصاري، أبو عبدالرحمن، صحابي

=

خرصتم فخذوا ودعوا الثلث، فإن لم تدعوا الثلث فدعوا الربع) [1].

جاء في معالم السنن: «العمل بالخرص ثابت، وعمل به رسول الله ﷺ طوال عمره، وعمل به أبو بكر وعمر – رضي الله عنهما – في زمانهما وعامة الصحابة على تجويزه والعمل به، لم يذكر عن أحد منهم فيه خلاف» [2].

واستثناء الثلث أو الربع مراعاة للطوارئ لاسيما صاحب الزرع فيما ينفق منه على أسرته وأضيافه وأهل حاجته.

الدليل الثاني: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – أن النبي ﷺ قال: **(من أعتق نصيباً له من العبد فكان له من المال ما يبلغ قيمته يقوَّم عليه قيمة عدل وأُعتق من ماله وإلا فقد عتق منه ما عتق)** [3].

ووجه الاستدلال منه ظاهر.

الدليل الثالث: عن أبي هريرة – رضي الله عنه – **(أن النبي ﷺ رخص في بيع العرايا في خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق)** [4].

فأقيم الخرص على رؤوس النخل مقام الكيل للتمر الذي على الأرض، وهذا

= روى عن النبي، وزيد بن ثابت، ومحمد بن مسلمة وغيرهم، وعنه: ابنه محمد، وصالح بن خوات، وعروة بن الزبير وغيرهم، بايع تحت الشجرة ، قيل: وشهد المشاهد كلها إلا بدار، وقيل: بل أبوه ، مات في خلافة معاوية –رضي الله عنه– . انظر في ترجمته: التاريخ الكبير (٤/ ٩٧)، الإصابة (٣/ ١٩٥).

(١) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الزكاة، باب في الخرص رقم (١٦٠٥) (٢/ ١١٠)، والترمذي في سننه، كتاب الزكاة، باب ما جاء في الخرص رقم (٦٤٣) (٣/ ٣٥)، واللفظ للترمذي.

قال الترمذي: «والعمل على حديث سهل بن أبي حثمة عند أكثر أهل العلم في الخرص». وقال الحاكم في المستدرك (١/ ٥٦٠): «هذا حديث صحيح الإسناد وله شاهد بإسناد متفق على صحته أن عمر بن الخطاب أمر به».

(٢) (٢/ ٤٥).

(٣) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٣).

(٤) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٣).

حقيقة التقويم.

وقد عمل الفقهاء بالتقويم في مسائل كثيرة منها:

- أخذ الزكاة من قيمة عروض التجارة.
- وتقدير أروش الجنايات وقيم المتلفات.
- ومعرفة أنصبة الزكوات، وبلوغ الحد في المسروقات.

وغير ذلك مما هو معروف في مواطنه [1].

وأصل التنضيض الحكمي عائد إلى مسألة ذكرها الفقهاء الأوائل في تضاعيف مسائل الشركات وهي: الربح في الشركة هل يملك بالظهور [2] بعد تقويم المال، ويعدُّ العامل كالقابض له فيكون من صور القبض الحكمي؟ أم لا بد من القسمة والمحاسبة التامة؟ فيتحقق القبض الحقيقي.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن عامل الشركة يملك الربح بالظهور، وهذا مذهب الحنفية [3]، وقول عند المالكية [4]، والشافعية [5]، والمذهب عند الحنابلة [6].

---

(١) انظر: معالم السنن (٢/ ٤٥).

(٢) معنى ظهور الربح: أن ترتفع أسعار السلع فتصير بعض السلع ملكاً للعامل بقدر حصته من الربح الذي قد ظهر أو تكون قيمة السلعة أكثر من رأس مالها. انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٦١)، فتح العزيز (١٢/ ٣٩)، التاج المذهب (٣/ ١٥٧).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٩) (٢٢/ ١٨)، بدائع الصنائع (٦/ ٦٢)، الهداية شرح البداية (٣/ ٢٠٢)، تبيين الحقائق (٣/ ٣٢١).

(٤) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٢/ ١٨٢)، الذخيرة (٦/ ٨٩)، الفروق للقرافي (٢/ ٣٢٢).

(٥) انظر: المهذب (١/ ١٦١)، حلية العلماء في مذاهب الفقهاء (٣/ ٩٤)، روضة الطالبين (٢/ ٢٨٠)، جواهر العقود (١/ ١٩٥).

(٦) انظر: المغني لابن قدامة (٢/ ٣٤٠)، تقرير القواعد (٤٥٢)، الإنصاف (٣/ ١٧)، كشاف القناع (٣/ ٥٢٠).

القول الثاني: أنه يملك الربح بالقسمة لكن إذا ظهر له ربح يكون له حق مؤكد فيه يقدم على بقية الغرماء لو مات رب المال، وهذا مذهب المالكية [1]، والشافعية [2]، ورواية عند الحنابلة [3].

وقد استثنى بعض أصحاب القول الأول: الربح في المضاربة فلا يملك إلا بالقسمة [4].

كما استثنى بعض أصحاب القول الثاني: النتاج في المساقاة فإنه يملك بالظهور[5].
بالظهور[5].

أدلة القول الأول:(القائلون بأنه يملك الربح بالظهور):

الدليل الأول: أن موجَب الشرط للعامل أن ما يحصل من ربح فهو لهما وقد حصل بالظهور فيكون مالكاً لحصته منه [6].

الدليل الثاني: أن هذا الجزء من الربح بعد ظهوره لا بد له من مالك، ورب المال لا يملكه اتفاقاً فلزم أن يكون للمضارب؛ إذ لو أتلف رب المال الربح – مثلاً – أو

---

(١) انظر: مراجع المالكية السابقة. وانظر أيضاً: جامع الأمهات (١/ ٤٢٥)، الإتقان والإحكام (٢/ ١٨٧).

(٢) انظر: مراجع الشافعية السابقة. وانظر أيضاً : أسنى المطالب (١/ ٣٨٤) (٢/ ٣٨٨)، الغرر البهية (٣/ ٢٩١)، نهاية المحتاج (٣/ ١٨٨).

(٣) انظر: مراجع الحنابلة السابقة. وانظر أيضاً: الفروع (٤/ ٢٩٥)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٤٧)، المبدع (٥/ ٣٤)، مطالب أولي النهى (٣/ ٥٣٧).

(٤) انظر: المجموع شرح المهذب (٦/ ٦٠)، أسنى المطالب (١/ ٣٨٤)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٢٠)، نهاية المحتاج (٥/ ٢٣٦)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٧)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٤٧).

(٥) انظر: جامع الأمهات (١/ ٤٢٩)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٧/ ٦٣)، بلغة السالك (٣/ ٧١٠)، فتح العزيز (١٢/ ٥٥)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٢٠)، المغني لابن قدامة (٢/ ٣٤١)، الكافي (٢/ ٢٨٠).

(٦) انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل (٧/ ٦٣)، الوسيط (٤/ ١٢٢).

كانت مضاربة فاسدة لزم أجرة المثل للعامل [(١)].

الدليل الثالث: أن الأصل وجوب الزكاة في المال الضال والمغصوب والدين على مماطل وإن كان رجوع هذه الأموال إلى أصحابها مظنوناً كذا هنا فإنه يملك الربح بظهوره وإن كان عرضة للزوال [(٢)].

نوقش:

بأن هناك فرقاً بين ملك المغصوب ونحوه والملك في الشركة، وذلك أن الملك في هذه المذكورات ثابت تام، وإنما حيل بين مالكه وبينه بخلاف الملك في الشركة فلم يستقر بظهور الربح؛ لأنه عرضة للزوال [(٣)].

واستدل من استثنى الربح في شركة المضاربة:

بأن الربح فيها وقاية لرأس المال فلم يُملك حتى يسلَّم رأس المال لصاحبه، وملك المضارب له غير مستقر، ولهذا منع من الاختصاص به والتصرف فيه بحق نفسه، كمال المكاتب فإنه يملك تعجيز نفسه وما يملكه مراعىً فيه تحصيل عتقه إذ لا يكون ذلك إلا بملكه لكسبه ملكاً مراعىً [(٤)].

أدلة القول الثاني: (القائلون بأنه يملك الربح بالقسمة):

الدليل الأول: أنه لو هلك شيء من الربح ورأس المال كان هلاكه على صاحب المال، أما المضارب فلا يخسر إلا جهده وعمله، فعلمنا بذلك أنه لا يستحق الربح

---

(١) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٣٨٦)، كشاف القناع (٣/ ٥٢٠).

(٢) انظر: فتح العزيز (٦/ ٨٥)، المغني لابن قدامة (٢/ ٢٤١).

(٣) انظر: فتح العزيز (١٢/ ٥٥)، المغني لابن قدامة (٢/ ٣٤١)، الكافي (٢/ ٢٨٠)، الشرح الكبير لابن قدامة (٥/ ٥٧٤).

(٤) انظر: الفروع (٤/ ٢٩٥)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٤٧).

بظهوره [1].

الدليل الثاني: أن عمل المضارب مجهول؛ إذ يصعب تقديره لاختلافه فعلاً وزماناً فلا يستحق الربح إلا بإتمام العمل وإنهائه كالجعالة [2].

واستدل من استثنى النتاج في عقد المساقاة:

بأن النتاج فيها استقر غالباً بظهور الثمرة، وهذا النتاج ليس وقاية لرأس المال بدليل أنه لو تلفت أصول الثمار كلها كانت الثمرة بين المتعاقدين على ما شرطاه [3][4].

وسبب الخلاف في ملكية الربح بالظهور أو القسمة هو: تردُّد عامل الشركة بين كونه شريكاً لرب المال بعمله، وبين كونه أجيراً له، فإن قيل بالأول: استحق الربح بالظهور، وإن قيل بالثاني: لم يستحقه إلا بإتمام العمل كسائر الأجراء [5].

---

(١) انظر: نهاية المحتاج (٥/ ٢٣٦)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٤٧).

(٢) انظر: الذخيرة (٦/ ٨٩)، الوسيط (٤/ ١٢٢).

(٣) انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٧)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٤٧).

(٤) وقد انبنى على هذا الخلاف مسائل متعدِّدة:

منها: انعقاد الحول على حصة المضارب من الربح قبل القسمة، فإن قيل: لا يملك بدونها فلا انعقاد قبلها، وإن قيل: يملك بمجرَّد الظهور انعقد الحول عليها من حينه.

ومنها: لو اشترى العامل بعد ظهور الربح من يعتق عليه بالملك، فإن قيل: يملك الربح بالظهور عتق عليه، وإن قيل: لا يملكه لم يعتق.

ومنها: لو أسقط العامل حقه من الربح بعد ظهوره فإن قيل: يملكه به لم يسقط لأنه دخل في ملكه ، وإلا سقط.

ومنها: لو وطئ العامل أَمَةً من مال المضاربة بعد ظهور الربح، فإن قيل: يملكه به فالولد حر، وعليه قيمة الأمة وتصير أم ولد، وإلا لم يثبت شيء من ذلك وهل عليه الحد؟ قيل: يعزَّر ولا يحد؛ لأن الربح مبني على التقويم وهو أمر اجتهادي لا يقطع به، وقيل: عليه الحد لانتفاء الملك وشبهته. انظر: الوسيط (٤/ ١٢٢)، المنثور في القواعد (١/ ١٨٥)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٢٠)، تقرير القواعد (٤٥٢)، البحر الزخار (٥/ ٨٧).

(٥) انظر: الذخيرة (٣/ ٢٥)، الفروق للقرافي (٢/ ٣٢٢)، تهذيب الفروق والقواعد الفقهية للمالكي =

هذا وقد ذهبت المجامع والمؤسسات الفقهية -التي اطلعنا عليها- إلى جواز الاستغناء بالتنضيض الحكمي – عند الحاجة إليه – عن التنضيض الحقيقي وإعطائه حكمه أخذاً بأدلة القول الأول هنا، وعموم الأدلة على مشروعية التقويم[1].

وقد ذهب بعض الفقهاء المعاصرين[2] إلى منع الأخذ بالتنضيض الحكمي، واستدلوا بالآتي:

الدليل الأول: أن توزيع الربح بصورة نهائية يترتب عليه ضرر إما على الخارج من أرباب المال أو الباقين إذا بيعت العروض بغير ما قوِّمت به.

الدليل الثاني: أنه لم يستند المجيزون على دليل واضح، وإنما ذكروا أدلة عامة في مشروعية التقويم[3].

الترجيح:

الذي يترجح عندي – والله أعلم – أن ظهور الربح في الشركات بعد تقويم المال يكون كقبضه بشرط مراعاة الضوابط الآتية:

أولاً: أن لا يتمكن من تصفية الشركة لاستمرارها ودوامها فيتعذر معه التنضيض الحقيقي؛ لأنه متى أمكن القبض الحقيقي فلا يعدل إلى القبض الحكمي كما ذكرناه في ضوابط القبض الحكمي، وما ذاك إلا لأن التنضيض الحقيقي يحقق الدقة في قياس نتائج الأعمال والاستثمارات وتحديد حقوق أصحاب الحسابات، وأيضاً

= (٢/ ٣٢٤).

(١) مثل: المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في قراره الرابع من الدورة السادسة عشرة، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة الرابعة قرار رقم (٥)، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في معاييرها الصادرة عنها ص (٦١).

(٢) منهم: الدكتور الصديق الضرير كما في مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد العشرون ص (٤١).

(٣) انظر: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد العشرون ص (٤١)، وسيتضح ما في هذا الاستدلال من ضعف عند ذكر الترجيح في المسألة.

فالتنضيض الحكمي أمر ظني لا يسلم في الغالب من بعض الغرر والجهالة [1]، ولما ذكره المانعون من الأدلة السابقة.

ثانياً: توفر الطرق والإجراءات اللازمة لعمل التنضيض الحكمي، ويشمل ذلك: الحصول على البيانات والمعلومات اللازمة، مع وجود أهل الخبرة والاختصاص، وأن يكون التقويم بسعر السوق الحاضر، ومراعاة مايتعلق بذلك من أحكام شرعية.

فالتقويم لا يكون في النقود الحالَّة؛ لأن الشيء لا يقوم بنفسه، وإذا كانت ديوناً مرجوة الأداء فهي في حكم المقبوض، وتقويمها بالعدد لا بالقيمة[2]، وإذا كانت غير مرجوّة الأداء كلياً انبنى على الخلاف المشهور في وجوب الزكاة فيها بعد قبضها، فإن وجبت الزكاة فيها كل عام كانت كالدين المرجو الأداء، وإلا قومت لسنة واحدة دون ما بعدها، وكذلك الحال إذا كان انعدام الأداء جزئياً فيخصم مقدار المشكوك فيه أولا يخصم على الخلاف السابق.

وإذا كانت النقود أجنبية فتقوَّم على أساس سعر الصرف الحاضر.

وإذا كان التقويم للأعيان كالأصول الثابتة فيكون على أساس القيمة الاستبدالية[3] أو القيمة السوقية للبضائع.

---

(١) قال الأثرم: سمعت أبا عبدالله يُسأل عن المضارب يربح ويضع مراراً، فقال: يرد الوضيعة على الربح إلا أن يقبض المال صاحبه ثم يرده إليه فيقول: اعمل به ثانية، فما ربح بعد ذلك لا تجبر به وضيعة الأول، فهذا ليس في نفسي منه شيء، وأما ما لم يدفع إليه فحتى يحتسبا حساباً كالقبض.

قيل: وكيف يكون حساباً كالقبض؟

قال: يظهر المال ، يعني: ينض، ويجيء فيحتسبان عليه فإن شاء صاحب المال قبضه.

قيل: فيحتسبان على المتاع؟

فقال: لا يحتسبان إلا على الناض؛ لأن المتاع قد ينحطُّ سعره ويرتفع. انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٣٦).

(٢) وقيل : تقوَّم بالعرض ثم بالنقد الحال . انظر: منح الجليل(٩/ ٤٣٢).

(٣) هي: سعر البيع الحاضر مع استبعاد مصروفات التسويق والبيع والمصروفات الإدارية، وهي مرادفة للقيمة =

وكل ما سبق من التقويم إنما هو في إيجاب الزكاة، أما توزيع الأرباح فإنها توزع على الشركاء عند التنضيض الحكمي لكنها تكون كما يقال: تحت الحساب، فلو حصل خسران في رأس المال جبر من هذه الأرباح، وهذا أمر موكول لرضا الشركاء بالمصالحة أو التبرع بذلك، وعند العمل بالتنضيض يكون عقد الشركة الأول كأنه انتهى ، وابتدأ عقد شركة جديد[1] .

وأما أسباب الترجيح لهذا القول فهي:

أولاً: أن الظاهر في تردُّد عامل الشركة بين الشريك والأجير أنه في حكم الشريك، يدل على ذلك جملة من الأوصاف جعلتنا نقيسه على الشركة كما هو الحال في(قياس غلبة الأشباه) أو (القياس الشبهي) [2]، وهذه الأوصاف هي:

أ – تساوي رب المال والعامل في استحقاق زيادة الربح أو نقصانه وهذا حكم الشريكين.

ب – أنه إذا خسرت الشركة فليس للعامل حق على رب المال في ذمته، وهذا أيضاً حكم الشركاء [3].

ج – أنه لا يشترط في عقد الشركة – من حيث الأصل – تحديد مقدار العمل وإنما يعمل المضارب ونحوه ما هو الأنسب والأصلح للشركة من بيع حاضر أو آجل

= السوقية. انظر: الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيض الحكمي (١٦٥).

(١) ولايتعارض هذا مع الربح في المضاربة من حيث إنه لايستحق إلا بعد سلامة رأس المال ؛ لأن العمل جار على استقطاع جزء من الأرباح أولاً بأول برضى الشركاء ليكون مخصصاً لمواجهة الديون المشكوك في تحصيلها مما جعل الديون حينئذٍ في حكم المستوفَى حقيقة. انظر: قررات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي (٢/ ٨٠٦).

(٢) انظر: المعتمد في أصول الفقه (٢/ ٢٩٨)، المحصول (٥/ ٢٧٩)، البحر المحيط (٤/ ٢٠٩).

(٣) انظر: الذخيرة (٢/ ٢٥)، الفروق للقرافي (٢/ ٣٢٢).

وإجارة ورهن وإيداع وكل ما فيه مصلحة الشركة، ولا يضارب برأس مال آخر وهو في الشركة الأولى، وليس ذاك حكم الإجارة.

د – أنه لا يشترط تبعاً ذلك – من حيث الأصل – تحديد مدة العمل حتى يرغب الشريكان بتصفية الشركة أو فسخها، وليس هذا حكم الإجارة أيضاً[(1)].

ثانياً: أنه يكفي – على المرجح – التمكن من القبض في كل عقد اشترط القبض فيه لصحته أو لزومه، وذلك لارتباطه بالقدرة الممكنة من الفعل لكونه شرطاً محضاً، وتنضيض المال في الشركات بالشروط السابقة كفيل أن يحقق هذا الشرط فيكون الشريك أو العامل كالقابض للربح حكماً[(2)].

ثالثاً: أن الشريعة الإسلامية جاءت بجواز التقويم، ومن أقوى الأدلة – التي سبق ذكرها– خرص الثمار على النخيل والأشجار، فإن هذا الخرص هو نوع من التقويم عمل به الرسول ﷺ وأصحابه لمسيس الحاجة إليه، فإن هذه الثمار يصعب كيل كل واحدة منها على حدة ، وفي تأخير الخرص إلى يبسها تضييع لحق الفقراء فيها، فالمصلحة والعدل للطرفين في إقامة الخرص مقام الكيل ونحوه، وما خرج عن ذلك من النقص أو الزيادة فهو معفو عنه، ولهذا أُمر الخارص أن يترك الربع أو الثلث حسب المصلحة و الحاجة لرب الثمار، وخوفاً من الطوارئ كالعواصف والأمطار العارمة وسائر الجوائح، والتنضيض الحكمي في الشركات ونحوها لاتقل الحاجة إليه عما ورد به النص.

إذا تقرر هذا فإنه إذا ملك العامل في المضاربة أو المساقاة أو المزارعة حقه من الربح بالظهور فلأن يملك رب المال حقه من الربح بظهوره من باب أولى.

وإنما وقع استثناء الربح في المضاربة فلا يملك بظهوره؛ لأن الربح فيه وقاية

---

(1) انظر: المبسوط للسرخسي (11/ 159).

(2) انظر: فتح العزيز (12/ 55)، الفروع (4/ 293)، المبدع (5/ 30)، مطالب أولي النهى (3/ 529).

لرأس المال [1]، ولهذا اشترطنا – فيما سبق – أن تكون الشركة مستمرة فحينئذٍ لا بد من تحديد موعد سنوي لتقويم أصل الشركة وعروضها وديونها – لتعذر التنضيض الحقيقي – حتى يؤدى منها حقوق الله في المال وحقوق الشركاء.

وبهذا يتبين جواز التنضيض الحكمي بضوابطه السابقة، وبه يندفع ماذكره بعض الفقهاء المعاصرين من منع التنضيض ، ومن ذلك:

- قولهم: «إن التنضيض فيه ظلم للخارج من أرباب الأموال أو الباقين إذا بيعت العروض مثلاً بغير ما قوِّمت به».

فالجواب: أن اتباع الوسائل الدقيقة في التقويم يبعد ذلك، وأيضاً: فإن هذا الباب يحوطه الرضا والتبرع، والشركاء إذا رضوا بمبدأ التقويم وأنه ظني لا قطعي فلا تثريب عليهم في ذلك.

وقولهم: «إنه لا يوجد دليل خاص يدل على مشروعيته».

فالجواب: ما ذكرناه في خرص الثمار فإنه من أقوى الأدلة على مشروعية التقويم عند الحاجة إليه، وكذلك التقويم في عروض التجارة، وأيضاً: فإن مراعاة الضوابط السابقة وموافقتها للقواعد والمقاصد العامة للشريعة يجعل التنضيض الحكمي أقرب إلى الجواز منه إلى التحريم.

والله أعلم

---

(١) يروى عن علي بن أبي طالب عن النبي ﷺ قال: (...ومثل المصلي كمثل التاجر لا يخلص له ربحه حتى يخلص له رأس ماله، كذلك المصلي لا تقبل نافلته حتى يؤدي فريضته). أخرجه البيهقي في السنن الكبير، جماع أبواب أقل ما يجزئ من عمل الصلاة وأكثره، باب ما روي في إتمام الفريضة من التطع في الآخرة رقم (٣٨١٧) (٢/ ٣٨٧)، وقال: موسى بن عبيدة لا يحتج بحديثه وقد اختلف عليه في إسناده.

• المسألة السابعة: النظر إلى المبيع الجزاف

الجزاف – بتثليث الجيم – والكسر أفصح وأشهر، فارسي معرَّب، وهو في الأصل: الأخذ بكثرة، مأخوذ من قولهم: جزف له في الكيل: إذا أكثر، ومرجعه إلى المساهلة في الشيء [1].

وهو عند الفقهاء: بيع الشيء بلا كيل ولا وزن ولا عدٍّ، أو تقول: بيع الشيء بلا تقدير، وإنما يكون تقديره بالحرز والتخمين بعد المشاهدة له [2].

والشيء المبيع إما أن يباع مفرَّقاً، أو يباع مجموعاً:

فإن بيع مجموعاً فيكون تعيينه بتحديد نوع السلعة مع الإشارة إليها أو تسميتها، ويكون تعيين قدرها إما بكيل أو وزن ونحوهما أو بالمشاهدة والرؤية من قادر على ذلك.

فإذا كان المبيع المجموع يعرف نوعه المتعاقدان لكن لا يعرفان قدره وتبايعاه بهذه الصفة فإن هذا هو بيع الجزاف.

وهذا النوع من البيوع مباح في الجملة[3]، ومن أدلة مشروعيته:

الدليل الأول: عن جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – قال: **نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلتها[4] بالكيل المسمى من التمر** [5].

---

(١) انظر: لسان العرب (٩/ ٢٧)، تهذيب الغة (١٠/ ٣٣٠) مادة (جزف) فيهما.

(٢) انظر: تهذيب الأسماء واللغات (٣/ ٤٧)، الهداية الكافية (١/ ٥٠٠) (٢/ ١)، التوقيف على مهمات التعاريف (١/ ٢٤١)، السيل الجرار (٣/ ٣٠).

(٣) انظر: الذخيرة (٥/ ١٢٨)، الأم (٣/ ٨٠)، الحاوي الكبير (٥/ ٢٢٢)، المغني لابن قدامة (٤/ ٩٨).

(٤) الصُبرة: بضم الصاد: ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن، وقوله: (لا يعلم مكيلتها) صفة كاشفة للصبرة، لأنه لا يقال لها صبرة إلا إذا كانت مجهولة الكيل. انظر: مقاييس اللغة (٥/ ١٤٨) مادة (كوم)، كشف المشكل (٣/ ٨١).

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر رقم (١٥٣٠) =

وفي الحديث دلالة على أنه يجوز بيع التمر مجازفة إذا كان الثمن جنساً آخر غير التمر، فإن كان الثمن تمراً حرم البيع؛ لاشتماله على ربا الفضل يقيناً أو ظناً، والجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل [(١)].

الدليل الثاني: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: **كانوا يتبايعون الطعام جزافاً بأعلى السوق فنهاهم رسول الله أن يبيعوه حتى ينقلوه** [(٢)].

فهذا الحديث يدل على إقرار النبي ﷺ للصحابة بالبيع جزافاً، إلا أنه نهاهم عن بيع ما اشتروه جزافاً أن يبيعوه قبل قبضه واستيفائه.

وقد أخذ الفقهاء بموجَب هذه الأدلة إلا أنهم اشترطوا لصحة بيع الجزاف عدداً من الشروط هي:

الشرط الأول: أن لا يجري بين المالين ربا الفضل.

الشرط الثاني: أن يكون المبيع مرئياً بالبصر حال العقد أو قبله، واستمر العاقدان على معرفة المبيع حين التعاقد، وإنما اشترط ذلك؛ لأن غرر الجهالة في المبيع ينتفي بها [(٣)].

الشرط الثالث: أن يجهل كلٌّ من البائع والمشتري قدر المبيع كيلاً أو وزناً أو نحوهما، فإن علم أحدهما كان الآخر بالخيار، وإن استوى الاثنان في العلم بمقداره

= (٣/ ١١٦٢).

(١) انظر: شرح السنة للبغوي (٨/ ٦٨)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٦٩)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٩/ ٤٢٨).

(٢) سبق تخريجه، انظر صفحة (١٥٤).

(٣) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ٥)، فتح القدير (٦/ ٢٩٤، ٣٤٢)، رد المحتار (٤/ ٥٣٨) (٥/ ٧٧)، مواهب الجليل (٤/ ٢٩٤)، بلغة السالك (٣/ ١٨)، منح الجليل (٤/ ٤٧٦)، الحاوي الكبير (٥/ ٣٢١)، فتح العزيز (٨/ ١١٤)، مغني المحتاج (٢/ ١٧)، الإنصاف (٤/ ٣١٢)، دقائق أولي النهى (٢/ ١٩)، كشاف القناع (٣/ ١٦٩).

حين التعاقد فسد العقد لتعاقدهما على الغرر والجهالة وتركهما الكيل أو الوزن أو العد[1].

الشرط الرابع: أن يكون البيع في كل ما كان المقصود منه الكثرة لا الآحاد، فيصح الجزاف في المكيلات والموزونات كالحبوب والحديد، والمذروعات كالأرضين والثياب، ولا يصح في المعدودات إلا إذا كان في عدِّها مشقة؛ لأن العدَّ متيسر لغالب الناس، فإن كان في عده مشقة جاز بيعه جزافاً إذا تماثلت أجزاؤه أو قَلَّ ثمن أفراده كالبيض والتفاح والرمان لا ما كثر ثمن أفراده كالعبيد والثياب والدواب، والمراد بالكثرة عندهم: الكثرة غير الهائلة؛ لأنه إذا كان كذلك لم يتمكن من تقديره بالحزر، وإن كان قليلاً غير معدود فيصح بيعه جزافاً، أما المعدود (القليل) فلا يصح بيعه جزافاً لأنه لا مشقة في علمه بالعد لكبر حجمه عادة[2].

الشرط الخامس: أن يحرز المبيع من أهل الخبرة، فلا يصح بيع الجزاف فيما يعسر حرزه: كعصافيرَ حيةٍ ونحوها مما يتداخل مع بعضه، وحمام في بُرج، وصغار دجاج في مدجنةٍ كبرى إلا في وقت هدوئها أو نومها لإمكان الحرز، وكذلك الأرض إذا لم تكن مستوية علماً أو ظناً لم يصح بيعها جزافاً[3].

فإذا تم بيع الجزاف فإن تحديد مقداره يكفي فيه مشاهدته من قادرٍ على الخرص والتقدير، فتنوب حينئذٍ هذه المشاهدة مع التخلية عن القبض الحقيقي بالكيل أو الوزن

---

(١) انظر: البحر الرائق (٥/ ٣٠٥)، التلقين (٢/ ٢٧٢)، جامع الأمهات (١/ ٣٢٩)، الهداية الكافية (٢/ ٢٦)، المجموع شرح المهذب ٩/ ٢٩٤)، روضة الطالبين (٣/ ٣٦٧)، المغني لابن قدامة (٤/ ٩٧)، المبدع (٤/ ٣٦)، الإنصاف (٤/ ٣١٢).

(٢) انظر: رسالة ابن أبي زيد (١٠٨)، الاستذكار (٦/ ٥٤٣)، بداية المجتهد (٢/ ١١٩)، نهاية المحتاج (٣/ ٤٠٩)، المحلى (٩/ ٣٠).

(٣) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ٥)، مواهب الجليل (٤/ ٢٩٤)، بلغة السالك (٣/ ١٨)، منح الجليل (٤/ ٤٧٧)، مختصر اختلاف العلماء (٣/ ٦٢)، المهذب (١/ ٢٦٥)، المغني لابن قدامة (٤/ ٩٧).

ونحوهما، فيعدُّ ذلك صورة من صور القبض الحكمي في الأموال، ويكون قبض الجزاف متحققاً بالنظر إليه على ماسبق، جاء في الدليل الماهر الناصح: « الأصح عند الفقهاء: أن قبض الجزاف بالنظر إليه، وقيل: قبضه إنما يكون بالنقل أي: بنقله من محله... وينبني على القاعدة: الخلاف في جواز بيع الطعام المشترى جزافاً قبل نقله من عند بائعه، فعلى أن قبض الجزاف بالنظر إليه فقط يجوز بيعه قبل نقله من عند بائعه، وعلى أنه بالنقل لا يجوز بيعه قبل نقله من عند بائعه، والمشهور الأول...» [(١)].

وبعد أن فرغنا من ذكر الصور التي تنوب عن القبض والإقباض مجتمعين، وأبرز الصور التي تقع النيابة فيها عن القبض الحقيقي ناسب أن أنبه إلى أنه يوجد صور أخرى لم أذكرها في صلب الخطة لهذه الرسالة ، لقناعتي التامة أن صور هذا النوع لا يمكن حصرها لبنائها على العرف، ومن خواصه عدم الاستقرار طيلة الزمان، ولا يظنن ظان أننا أغفلناها لضعف الاستقراء، وإنما غاية الأمر ما ذكرته لك.

- ومن الصور التي تقع النيابة فيها للقبض الحكمي مقام القبض الحقيقي – على خلاف في بعضها – غير ماسبق :

- الساعي والجابي للزكاة إذا قبضها من رب المال قام قبضه لها مقام قبض الفقراء، فإذا تلفت في يده من غير تفريط كانت من ضمانهم [(٢)].
- ولو اشترى أحدٌ دهناً ونحوه ودفع القارورة إلى البائع يزنه فيها فوزنه فيها بحضرة المشتري فهو كقبضه، وكذا كل مكيل أو موزون إذا دُفع للبائع الوعاء فكاله أو وزنه فيه بأمر المشتري [(٣)].
- ولو كان لأحد دين على موسر باذل وترك أخذه حياء أو معروفاً فإنه يزكيه كل

---

(١) (٧٦). وانظر: الذخيرة (٥/ ١٣٨)، إيضاح المسالك (٣٠٧)، حاشية العدوي (٢/ ١٩١)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٥٣)، الإتقان والإحكام (٢/ ١١٧)، تقرير القواعد (٧٣).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٩)، مطالب أولي النهى (٢/ ١٢٥).

(٣) انظر: رد المحتار (٤/ ٥٦١)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٩٥).

عام؛ لأن القدرة على قبضه كقبضه [1].

- ومن كان له دين من صداق وغيره كثمن مبيع وقرض على مليء باذل أدَّى زكاته إذا قبضه لما مضى ؛ لأنه يقدر على قبضه والانتفاع به ، وكذا الحوالة به أو الإبراء منه فإنهما بمنزلة قبضه [2] .
- ومن كان له دين على آخر فوهبه للمدين صحت الهبة ولزمت على الفور ؛ لأنَّ الدَّين في ذمَّته فكأنَّ الدَّين الموهوب صار مقبوضاً في الأخير حساً بواسطة قبض الذِّمَّةِ السابق حكماً [3].
- وإذا ختم المشتري على الشراء وكان ختمه معروفاً كان ذلك بمنزلة تسليم المبيع إليه ، ومثله ختم السلطان بالعطاء [4].
- ولو كان لأحد دين حال على موسر فأمر الدائن المدين بشراء شيء معين وتلفت النقود بعد ذلك في يد المدين من غير تفريط فهي على ضمان الدائن؛ لأن أمره بالشراء بمنزلة القبض [5].
- ولو وهب الولي لمحجوره شيئاً وأشهد على نفسه فالهبة تامة والإشهاد يغني عن قبض الهبة من المحجور [6].
- وللشفيع -إذا لم يقبض المشتري- أخذ الشقص من البائع وتكون عهدته على المشتري جعلاً لقبض الشفيع كقبض المشتري حتى يستحق الشفيع الشفعة [7].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٣/ ٣١٤)، المجموع شرح المهذب (٦/ ١٥)، مسائل الإمام أحمد برواية الكوسج (١/ ٢٧٢).

(٢) انظر: الروض المربع (١/ ٣٦١).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١١٩).

(٤) انظر: الأم (٧/ ١٠٦)، أسنى المطالب (٢/ ٨٤).

(٥) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ٥٨٦).

(٦) انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٣٨٦)، منار السبيل (٢/ ٢٧).

.[1]

- وإذا قبض الرهنَ ابنُ المرتهن أو امرأته أو أباه أو أحد من قرابته كان ذلك كقبض المرتهن [2].
- ولو قال من وجبت عليه كفارة يمين لغيره: أطعم عني عشرة مساكين فأطعم يسقط الفرض عنه، فإن الإطعام هبة من الوكيل فلا بد فيها من قبض الموكِّل، لكن يجعل قبض المساكين كقبضه [3].
- ولو وهب الغائب هبة وأنفذها مع رسول الموهوب له أو وكيله ثم مات الواهب أو الموهوب له قبل وصولها لزم حكمها وكانت للموهوب له؛ لأن قبض الرسول والوكيل كقبضه [4].
- ولو وُهب الصغير أوالمجنون عيناً أو ارتهنها أو تُصدِّق بها عليه أو أُوقفت عليه قام قبول الولي وقبضه في ذلك كله مقام قبض الصغير والمجنون [5].

■ هذا وقد تقع النيابة في الشيء مقام إقباضه، ومن ذلك:

- لو أفرز الزكاة لماله ثم أخذها المستحق ولو من غير علمه كفاه ذلك عن إقباضها إليه؛ إقامة للإفراز مقام إقباض الفقير [6].
- وإن مات الراهن قام وارثه مقامه في الإقباض ولم يفسخ الرهن إذا لم يكن عليه

---

(١) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٣٧٩)، تحفة المحتاج (٦/ ٦٤)، فتاوى الرملي (٣/ ٢٦٣).

(٢) انظر: الأم (٣/ ١٥١)، المحلى (٨/ ٨٨).

(٣) انظر: المنثور في القواعد (١/ ٩٠)، العناية شرح الهداية (٥/ ٩٣).

(٤) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٦/ ٩٨)، الإنصاف (٧/ ١٢٤)، دقائق أولي النهى (٢/ ٤٣٢).

(٥) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ٦١)، البحر الرائق (٧/ ٢٩٠)، مواهب الجليل (٢/ ٢٩٨)، الأم (٣/ ١٥١)، المغني لابن قدامة (٥/ ٣٨٦).

(٦) انظر: البحر الرائق (٢/ ٢٢٧)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٢/ ٢٢٦)، نهاية المحتاج (٣/ ١٣٩)، إعانة الطالبين (١/ ١٨٢)، المدخل الفقهي العام ٢/ ٧٤٢).

دين سواه [١].

- وإذا أذن البائع للمشتري في قبض المبيع ونقله ناب هذا الإذن مناب إقباضه إياه[٢].
- وإذا مات المكاتب بعد أداء بعض النجوم فإن ولده يدفع ما بقي من الأقساط ويعتق؛ لأنه من كسب أبيه وينوب إقباض أبيه الأقساط لسيِّده مقام إقباضه هو[٣].
- ولو سلَّم البائع إلى المشتري مفتاح المبيع فإن ذلك يكون كإقباضه إياه [٤].
- ولو مات الواهب قبل إقباضه الهبة ولا يرثه إلا بيت المال جاز للإمام – السلطان ومن في حكمه – أن يهبها إلى الموهوب له ويقوم مقام الوارث للواهب [٥].
- ولو قال الموكل لوكيله: اقبض حقي من فلان، ملك قبضه من فلان ومن وكيل فلان لقيامه مقامه فيجري مجرى إقباضه [٦].

إلى غير ذلك من الصور والمسائل، وفيما ذكرته كفاية.

والله أعلم

(١) انظر: حاشية قليوبي (٢/ ٢٣٥)، الكافي لابن قدامة (٢/ ١٣٢).

(٢) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١٧).

(٣) انظر: المبسوط لمحمد بن الحسن (٤/ ١٤٢)، تبيين الحقائق (٥/ ١٧١)، الفتاوى الهندية (٥/ ١٣).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (٨/ ٦)، مجمع الأنهر (٣/ ٤٩٢)، مغني المحتاج (٢/ ٧١).

(٥) انظر: فتاوى الرملي (٢/ ٤٨٢).

(٦) انظر: دقائق أولي النهى (٢/ ٢٠١).

• المسألة الثامنة: الضوابط الفقهية المتعلقة بالقبض الحكمي في أعيان الأموال.

تأتي هذه المسألة وأمثالها متممة لصور القبض الحكمي ذات العلاقة وتأصيلها من علم القواعد والضوابط الفقهية بعد تأصيلها من الكتب الفقهية، و المقصود هنا ذكر ألفاظ هذه الضوابط وشرح غريبها إن وجد، أما أحكامها فقد تقدمت مستوفاة في مواضعها، وهذه الضوابط هي:

الضابط الأول:

«التخلية بين المبيع والمشتري قبض» (١) **أو «التخلية تسليم»** (٢).

وقد ورد معنى هذا الضابط بعدة صيغ وألفاظ منها:

- «هل يحصل القبض بمجرد التخلية مع التمييز؟ أم لا يحصل بدون النقل فيما ينقل؟» (٣)
- ومنها: «هل التخلية قبض في جميع الأعيان المبيعة أم لا بد من نقلها؟» (٤).
- ومنها: «إذا خلَّى البائع بين المشتري والمبيع التخلية الشرعية فهل يصح ذلك وتكون كالتسليم» (٥).

معنى الضابط:

أن البائع إذا أفرغ السلعة المعيَّنة المبيعة عن الموانع ورفع يده عنها أمام المشتري فإن ذلك منه يعتبر تسليماً لها وقبضاً من المشتري لتلك السلعة ، كما يكون ذلك دليلاً

---

(١) انظر: القواعد النورانية (١/ ١٣٣).

(٢) انظر: غمز عيون البصائر (٢/ ٢٣٦).

(٣) انظر: تقرير القواعد (١/ ٦١).

(٤) انظر: المرجع السابق (١/ ٨١).

(٥) انظر: غمز عيون البصائر (٢/ ٢٣٦)، شرح القواعد الفقهية للزرقا (١/ ٣٠٢).

على لزوم العقد وتمامه.

وهذا الضابط موضع خلاف، وبعض من يقول به استثنى منه صوراً تقدم ذكرها بالتفصيل.

الضابط الثاني:

«اتحاد القابض والمقبِض ممنوع» أو «اتحاد الموجِب و القابل ممنوع» (١).

وقد ورد هذا الضابط بعدة صيغ منها:

- «لا يتولى أحد طرفي التصرف» أو «طرفي القبض» (٢).
- ومنها: «ما يقع غالباً من اثنين هل يكتفى به من واحد؟» (٣).
- ومنها: «الفعل والفاعل والمفعول أشياء متباينة لا يمكن اتحادها» (٤).
- ومنها: «ما يكون مستحقاً على المرء من الدَّين لا يصلح هو أن يكون وكيلاً في قبضه» (٥).
- ومنها: «بيع الواحد من اثنين في حكم العقدين المنفردين» (٦).
- ومنها: «هل اليد تكون قابضة دافعة في آن واحد؟» (٧).
- ومنها: «تعدد صفات العاقد كتعدد الأشخاص» (٨).

إلى غير ذلك مما شابه هذه الألفاظ في معناها (٩).

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل (١/ ٣٥٥)، المنثور في القواعد (١/ ٨٨، ٨٩)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٢٨٠).

(٢) انظر: الفوائد في اختصار المقاصد (١/ ٩٣)، المنثور في القواعد (٣/ ٣٥٩).

(٣) انظر: القواعد للحصني (٢/ ١٥٤).

(٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ٢٥٩).

(٥) انظر: المبسوط للسرخسي (٢٥/ ١٢١).

(٦) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٤/ ١٨٧)، المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (١/ ٣٣٨).

(٧) انظر: إعداد المهج (٩٥).

(٨) انظر: مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل مادة (١٦٠١).

(٩) انظر: غمز عيون البصائر (٤/ ٢٢٨)، الفروق للقرافي (٣/ ٤٤٦)، الأشباه والنظائر للسيوطي =

معنى الضابط:

الموجِب – بكسر الجيم – اسم فاعل من الفعل: وجب وجوباً إذا لزم، وأوجب لك البيع واستوجبه: استحقه (1)، والمراد: الإيجاب في البيع ونحوه، وهو كلام يصدر من أحد المتعاقدين من أجل إنشاء العقد، وهو المقبِض للمثمن والقابض للثمن (2).

والقابِل: اسم فاعل من القبول، يقال: قبل العقد قبولاً فهو قابل (3)، والقبول: موافقة أحد المتعاقدين للآخر، وهو القابض للمثمن والمقبض للثمن (4).

فمن اجتمع فيه صفتان في عقد يقع في الوجود من طرفين مختلفين ليكون الإيجاب من طرف والقبول من طرف آخركالولي أو الوكيل من الطرفين، فهل يقدَّر وجود الوصفين فيه بمنزلة شخصين فيتولى طرفي العقد أو لا؟

موضع خلاف بين الفقهاء، ولبعضهم استثناءات في هذا الضابط تقدم ذكرها بالتفصيل.

الضابط الثالث:

«الوثائق مبنية على رفع الاحتمال وإزالة الإجمال» (5).

وقد ورد هذا الضابط بعدة صيغ منها:

- «الكتاب كالخطاب» (6).
- ومنها: «الكتاب ممن نأى كالخطاب أو بمنزلة الخطاب ممن دنا» (7).

= (1/ 265)، تقرير القواعد (1/ 140).

(1) انظر: لسان العرب (1/ 793)، مقاييس اللغة (6/ 89)، مادة: (وجب) للجميع.

(2) انظر: المطلع على أبواب المقنع (1/ 227)، التعريفات (1/ 59)، أنيس الفقهاء (1/ 203).

(3) انظر: لسان العرب (11/ 537)، مقاييس اللغة (5/ 52) مادة (قبل) للجميع.

(4) انظر: التعاريف (1/ 572)، الكليات (1/ 733).

(5) انظر: المعيار المعرب(7/ 346، 511).

(6) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (339)، مجلة الأحكام العدلية (24) مادة (69).

(7) انظر: شرح السِّيرالكبير (803)، المبسوط للسرخسي (5/ 16).

- ومنها: «الكتاب محتمل والخط يشبه الخط» [1].
- ومنها: «هل يجوز الاعتماد على الخط والكتابة؟» [2].

معنى الضابط:

أصل ما يعبر به الإنسان عما في خاطره هو التلفظ باللسان، لكن قد يمنع من ذلك مانع فيحتاج إلى التعبير عن ذلك بغير اللسان، ومن ذلك: اللجوء إلى الكتابة والخط فإنهما معتبران في الدلالة على ما في النفس كالخطاب الشفوي بشرط أن تكون الكتابة واضحة ومعروفة بين الناس، وشمل ذلك تحقق القبض في المبيعات بكتابة قبضها.

وذهب بعض العلماء إلى عدم الاعتماد على الكتابة وتوثيق الحقوق ونقلها بها؛ لأن الكتاب يحتمل أن يكون مزوراً والخطوط تتشابه فلا يمكن والحالة هذه الاعتماد على الخط وحده.

لكن في عصرنا الحالي أضحى للكتابة أكبر الأثر في معاملات الناس أفراداً و جماعات لما وجد من الحيطة بالتواقيع المعتمدة والأحكام الرسمية وإن كان التزوير مازال موجوداً ولكنه سرعان ما يكشف لاسيما في الوثائق الإلكترونية، والاحتمال إذا كان نادراً لم يلتفت إليه [3].

الضابط الرابع:

«إتلاف المشتري عين المبيع يقوم مقام قبضه» [4].

وفي لفظ آخر: «إتلاف المشتري المبيع ووطء المشتري الجارية المبيعة بحضرة البائع !

---

(١) انظر: قواعد الفقه (٩٩).

(٢) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٠٩).

(٣) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢١/ ٥٦) (٢٨/ ٣٣٤).

(٤) انظر: مجلة الأحكام الشرعية، مادة (٣٣٩).

يتنزل منزلة الإمضاء بصريح اللفظ» (١).

معنى الضابط:

إذا أبرم المشتري مع البائع عقد بيع يتضمن شراء سلعة من السلع وكانت هذه السلعة لا تدخل في ضمانه إلا بقبضها كالمكيل المبيع والموزون المبيع فإذا أتلف المشتري المبيع كان تلفه عليه واستقر الثمن للبائع؛ لأن إتلاف المبيع من المشتري بمنزلة قبضه حكماً فيتقرر الثمن عليه.

الضابط الخامس:

«القبض السابق ينوب عن القبض اللاحق إذا كان السابق مثل اللاحق أو أقوى منه، أما إذا كان دونه فلا» (٢). وقد ورد هذا الضابط بصيغ أخرى منها:

- «قبض الضمان أقوى من قبض الأمانة، والأقوى ينوب عن الأدنى» (٣).
- ومنها: «القوي ينوب عن الضعيف ولو استويا ناب أحدهما عن الآخر» (٤).
- ومنها: «استمرار القبض يغني عن استئنافه» (٥).
- ومنها: «الدَّين لا يعود أمانة حتى يقبض ثم يعاد، وكذلك الأمانة لا تعود في الذمة ولا تكون مضمونة إلا بأن يقبضها ربها ثم يسلفها فتنتقل إلى الذمة حينئذٍ» (٦).

معنى الضابط:

إذا اتحد قبضان في عقدين فإن كان السابق منهما عقد ضمان كالمبيع على وجه السوم والغصب ثم طرأ على ذلك عقد آخر فإن كان عقد ضمان آخر ناب الأول عن

---

(١) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ١١٦).

(٢) انظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (١/ ٣٠٠).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٢٧).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (٢/ ١١).

(٥) انظر: مجلة الأحكام الشرعية مادة (٩٩٩).

(٦) انظر: الاستذكار (٧/ ٢٩).

الثاني في القبض؛ لاستوائهما في الحكم، وإن كان اللاحق عقد أمانة كالغاصب يتوب ثم يودِع صاحب المال عين ماله عند الغاصب فلا ينوب القبض السابق عن اللاحق؛ لأن الأدنى لا ينوب عن الأقوى، بل لا بد من تجديد القبض، وقيل: بلى .

وإن كان السابق عقد أمانة واللاحق كذلك ناب القبض السابق عن اللاحق؛ لاستوائهما في الحكم، فإن كان السابق عقد أمانة واللاحق عقد ضمان كالمودَع يشتري الوديعة لم يكتفى بالقبض السابق بل لا بد من تجديد القبض، وقيل: يكتفى بذلك [1].

وفي بعض صور هذا الضابط خلاف، وقد مرَّ بسط الكلام فيه بالتفصيل.

الضابط السادس:

«الأصل إذا لم يحصل به المقصود قام بدله مقامه» [2].

وفي لفظ: «الحاجة توجب الانتقال إلى البدل عند تعذر الأصل» [3].

معنى الضابط:

إذا تعذر فعل الأمر الأصلي أو كان في القيام به مشقة وجهد فإنه يشرع حينئذ الانتقال منه إلى البدل أو ما هو أخف مشقة منه، ولهذا اكتفي بالظن عند تعذر العلم فأقيم الخرص في الزكاة مقام الكيل «إذ الخرص تقدير بظن والكيل تقدير بعلم والعدول عن العلم إلى الظن عند الحاجة جائز» [4].

وقد يقع الخلاف في آحاد الصور الداخلة تحت هذا الضابط كما في التنضيض الحكمي للأعيان والمنافع، وكذلك الديون - إذا كانت عروضاً - فلا يكتفى بتقويمها بدلاً من تحويلها إلى نقود، ولهذا ذكر بعض الفقهاء ضابطاً في ذلك فقال: «الديون لا

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٢/ ١١)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٢/ ١٦ – ٢٢).

(٢) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٣١/ ٢٥٢).

(٣) انظر: المرجع السابق (٢٢/ ٣٣٣).

(٤) مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٢/ ٣٣٦).

تجري مجرى الناض»[1].

الضابط السابع:

«قبض الجزاف بالنظر إليه»[2] أو «هل قبض الجزاف بالنظر؟»[3].

وقد ورد معنى هذا الضابط بألفاظ، منها:

- «الأعواض المشار إليها لا يحتاج إلى معرفة مقدارها في جواز البيع»[4].
- ومنها: «ما لا تختلف أجزاؤه... يكتفى برؤية بعضه»[5].
- ومنها: «ما يحصل الحرج بمعرفة جميعه فيكتفى برؤية ما يمكن منه»[6].

معنى الضابط:

المراد بهذا الضابط: أن السلع المبيعة إذا كانت على وجه الجزاف فإنه لا يشترط معرفة ورؤية جميع مقدارها، بل يكتفي في معرفة القدر منها وتحقق قبضه بالنظر إليها أو بعضها، وتقديره في جميعها من عارفٍ بذلك تحقيقاً للمصلحة الراجحة، ودفعاً للحرج عن الناس.

جاء في مجموعة الأصول: «رؤية كل المبيع غير مشروطة لتعذرها، إذ البواطن والدفائن لا تُرى فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود ولو دخل في البيع أشياء»[7].

والله أعلم

(١) انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٣٨)، المبدع (٥/ ٣٣)، كشاف القناع (٣/ ٥٢١).

(٢) انظر: المجاز الواضح (٧٦).

(٣) انظر: المنهج المنتخب مع شرحه (٣١٤).

(٤) انظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٣٨٠).

(٥) انظر: الكافي لابن قدامة (٢/ ١٤).

(٦) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٤٨٦).

(٧) (١٤).

المطلب الثاني: صور القبض الحكمي في الديون

وفيه سبع مسائل:

• المسألة الأولى: بيع الدين

الدين عند العلماء له معنيان: عام، وخاص:

فالعام يراد به: كل ما يثبت في الذمة سواء كان حقاً مالياً أم غير مالي كالطاعات من صلاة، وصيام، وغيرهما[1].

أما المعنى الخاص عند الفقهاء فقد اختلفت عباراتهم في تعريف الدين بهذا الاعتبار إلا أنها تحمل نفس المعنى، وهو أن الدين: مال حكمي يثبت في الذمة، أو اسم لمال واجب في الذمة[2].

فالدين عند جمهور الفقهاء يتناول ما وجب في الذمة بأي سبب كان من الأسباب الموجبة لثبوته فيها، ومنها:

- العقد: كالبيع، والنكاح، والقرض.
- والأفعال: كاستهلاك أموال الغير، وغصبها.
- والنص الشرعي، كنفقة الزوجة، والأولاد[3].

والكلام في بيع الديون وصورها أمر طويل الذيول، لكن حسبي هنا الوقوف على ما نحتاجه منها في هذه المسألة وتوضيح جانب القبض الحكمي فيها.

---

(١) انظر: رد المحتار(٤/ ٥٣٥)(٥/ ٥٦)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ١١١).

(٢) انظر: فتح القدير(٥/ ٢٠٥)، الأشباه والنظائر لابن نجيم(٣٥٤)، رد المحتار(٥/ ١٥٧)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ١١١).

(٣) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٥٤)، أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٢٧)، بيع الدين لتربان(١٨). لتربان(١٨).

إذا تقرر هذا وبما أن الدين أمر حكمي تقديري لا وجود له في الواقع فهل يعدُّ مالاً يجوز العقد عليه ويكون تحقق القبض فيه أمراً حكمياً ؟

للجواب على هذا السؤال يمكن القول بأن الدين ينقسم من حيث وقت أدائه، إلى قسمين:

الأول: الدين الحال، أو المعجَّل: وهو ما يجب أداؤه عند طلب الدائن .

الثاني: الدين المؤجل: وهو ما يوفى عند حلول أجله، ولكن لو أدي قبله يصح، ويسقط عن ذمة المدين.

فإذا وقع العقد على الدين بعين حاضرة فله صورتان[1]:

الأولى: بيع الدين للمدين بعين حاضرة سواء كان الدين حالاً أو مؤجلاً.

الثانية: بيع الدين لغير المدين بعين حاضرة سواء كان الدين حالاً أم مؤجلاً.

أما الصورة الأولى فمثالها: محمد له مبلغ ألف جنيه على أحمد ، باع هذا الدين لأحمد بسيارة حاضرة، أو عشرة آلاف ريال حاضرة، أو نحو ذلك، و يسمي بعض الفقهاء هذه الصورة استبدالاً[2].

والدين في هذه الصورة إما أن يكون: ثمناً، أومثمناً، أو ليس ثمناً ولامثمناً.

- فإن لم يكن ثمناً ولا مثمناً كدين القرض والإتلاف، فإنه يجوز الاستبدال عنه بلا خلاف، كما لو كان له في يد غيره مال بغصب أو عارية، فإنه يجوز بيعه له[3].
- وإن كان ثمناً: كالدراهم أو الدنانير في الذمة، أو كان مثمناً: كالمسلم فيه في عقد السلم فقد اختلف الفقهاء في حكم بيعهما على قولين:

---

(١) انظر: فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٣/ ١٦٤).

(٢) انظر: فتح العزيز(٨/ ٤٣٤)، أسنى المطالب (٢/ ٨٤)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٣٠).

(٣) انظر:فتح العزيز(٨/ ٤٣٧)، المجموع شرح المهذب(٩/ ٢٦٠، ٢٦١).

القول الأول: جواز هذا البيع، وهو مذهب الحنفية[1]، والمذهب عند المالكية[2] والمذهب عند الشافعية[3]، والحنابلة[4].

القول الثاني: عدم جواز هذا البيع، وهو قول بعض المالكية[5]، وبعض الشافعية[6]، ورواية عن الإمام أحمد[7]، والمشهور من مذهب الظاهرية[8].

أدلة القول الأول: (القائلون بجواز بيع الدين للمدين بثمن حاضر):

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

فقد دلت الآيتان على حل كل أنواع البيع سواء أكان حالاً أم مؤجلاً، ولا يحرم منها إلا ما حرمه الله ورسوله بنص لا شبهة فيه، فعلم بذلك أن الأصل في البيوع الإباحة إذا كانت برضا المتعاقدين،، ولو كان منها شيء محرم لاستثناه الشارع كما استثنى

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٨٢)، تبيين الحقائق (٤/ ٨٢)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٥٨)، رد المحتار (٨/ ٤٢١).

(٢) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٥١)، القوانين الفقهية (١٩١)، مواهب الجليل (٦/ ٥٢)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٧٧)، البهجة شرح التحفة (٢/ ٨١)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٦٣).

(٣) انظر: المهذب (١/ ٢٦٢). فتح العزيز (٨/ ٤٣٤)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٥٩، ٢٦٠). الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٣١)، أسنى المطالب (٢/ ٨٤)، مغني المحتاج (٢/ ٧٠).

(٤) انظر: المستوعب (١/ ٦٢١)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥١) (١٠/ ٣٨٨)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٥١١، ٥١٢)، المبدع (٤/ ١٩٨)، الإنصاف (٥/ ١١٠)، كشاف القناع (٣/ ٣٠٧).

(٥) انظر: المدونة (٧/ ٣٩٨).

(٦) انظر: فتح العزيز (٨/ ٤٣٤)، مغني المحتاج (٢/ ٧٠)، نهاية المحتاج (٤/ ٩٠، ٩١).

(٧) انظر: المبدع (٤/ ١٩٨)، الإنصاف (٥/ ١١٠).

(٨) انظر: المحلى (٨/ ٥٠٣) (٩/ ٦).

التجارة من أكل الأموال بالباطل؛ لأنها ليست كذلك [1].

نوقش استدلالهم بالآيتين بأمرين:

الأول: أن الاستدلال على جواز البيع لا إشكال فيه إلا أن النبي ﷺ خص منه بيوعاً حكم بحرمتها، كالبيع المشتمل على الغرر، والجهالة، وهذا البيع للدين من هذه البيوع المحرمة لاشتماله عليهما.

الثاني: أن التراضي ليس دليلا على الحل، إذ لا يجوز للمتعاقدين أن يتراضيا على التعامل بالربا [2].

الدليل الثاني: عن ابن عمر -رضي الله عنهما- قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله ! رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله: (**لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تفترقا، وبينكما شيء**)[3].

فالحديث صريح في دلالته على جواز بيع ما في الذمة من أحد النقدين بالآخر إذا كان المشتري هو المدين، وكان الثمن حالاً مقبوضاً، ولما جاز بيع أحد النقدين بالآخر جاز بيع غيرهما مما يثبت في الذمة بطريق الأولى[4].

---

(1) انظر: التبصرة في أصول الفقه(200)، التحرير والتنوير(3/ 84)(5/ 24).

(2) انظر: الحلال والحرام (250).

(3) سبق تخريجه، انظر صفحة (95).

(4) انظر: تبيين الحقائق(4/ 82)، نهاية المحتاج(4/ 90، 91)، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد(197).

نوقش: بأنه حديث ضعيف لا تقوم به حجة؛لأنه لم يصح رفعه إلا من طريق سماك بن حرب[1]، قال عنه شعبة[2]: وأنا أفرقه – أي أضعفه– ، وعليه فلا يصح الاحتجاج به [3].

أجيب: بأن هذا لا يقدح في رفعه ؛ لأن الحديث إذا رواه بعضهم مرسلاً، وبعضهم متصلاً، وبعضهم موقوفاً، وبعضهم مرفوعاً كان محكوماً بوصله ورفعه على المذهب الصحيح الذي قاله الفقهاء، والأصوليون، ومحققو المحدثين من المتقدمين والمتأخرين[4].

الدليل الثالث: عن عمر بن عبد العزيز –رحمه الله–[5] أن رسول اللهﷺ: قضى-

(١) هو: سماك بن حرب بن أوس بن خالد بن ثعلبة الذهلي البكري، أبو المغيرة، معدود في الكوفيين، روى عن: إبراهيم بن يزيد النخعي، وأنس بن مالك وجابر بن سمرة، وسعيد بن جبير وغيرهم، وعنه: سفيان الثوري، وشعبة بن الحجاج، وأبو عوانة الوضاح وغيرهم، قال يحيى بن معين: ثقة ، وقال أبو حاتم صدوق ثقة، وقد ساء حفظه بأخرة وكان الحفاظ يقولون إنه كان يغلط ويختلفون في حديثه، ومن سمع منه قديما مثل سفيان وشعبة فحديثه عنه صحيح مستقيم، روى له مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجة ، توفي –رحمه الله– سنة ثلاث وعشرين ومئة. انظر في ترجمته: تهذيب الكمال(١٢/ ١١٥)، معرفة الثقات(١/ ٤٣٦)، الكواكب النيرات (١ / ٤٥).

(٢) هو: شعبة بن الحجاج الحافظ، أبو بسطام العتكي، أمير المؤمنين في الحديث، ولد بواسط سنة اثنتين وثمانين، وسكن البصرة، سمع معاوية بن قرة، ، وسلمة بن كهيل، وعنه: غندر، وعلي بن الجعد، له نحو من ألفي حديث، ثبتٌ حجةٌ يخطىء في الأسماء قليلاً، توفي –رحمه الله– في أول عام ١٦، وله ٧٧ سنة. انظرفي ترجمته: تهذيب التهذيب (٤ / ٣٠٢). الكاشف (١/ ٤٨٥).

(٣) انظر: المحلى(٨/ ٥٠٣). معرفة السنن والآثار(٤/ ٣٥٢).

(٤) انظر: المجموع شرح المهذب(٩/ ٢٦٠).

(٥) هو: عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم بن أبي العاص الأموي، أمير المؤمنين، أمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر بن الخطاب، ولي إمرة المدينة للوليد وكان مع سليمان كالوزير، وولي الخلافة بعده فعد مع الخلفاء الراشدين،توفي – رحمه الله– في رجب سنة إحدى ومائة وله أربعون سنة، ومدة خلافته سنتان ونصف. انظر في ترجمته: تقريب التهذيب (١ / ٤١٥). تاريخ الخلفاء(١/ ٢٢٨).

بالشفعة في الدين، وهو الرجل يبيع ديناً على رجل فيكون صاحب الدين أحق به [1].

فدل قضاء النبيﷺ بالشفعة في الدين للمدين على جواز بيع الدين للمدين؛لأن قضاؤه بالشفعة إقرارٌ منه بذلك.

نوقش: بأنه حديث ضعيف كما بيِّن في تخريجه [2].

الدليل الرابع: عن عمر بن عبد العزيز-رحمه الله- أنه قضى في مكاتب اشترى ما عليه بعرض، فجعل المكاتب أولى بنفسه: ثم قال: إن رسول اللهﷺ قال: **(من ابتاع ديناً على رجل، فصاحب الدين أولى إذا أدى الذي أدى صاحبه)** [3].

فدل الحديث على جواز بيع الدين للمدين، وكذلك جعله النبي ﷺ أولى بهذا البيع من غيره.

نوقش: بأنه حديث ضعيف كما بيِّن في تخريجه [4].

الدليل الخامس: عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - أنه كان يُسأل عمن له

---

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه، كتاب المكاتب، باب المكاتب يباع ما عليه...رقم(٧٥٧٩٠)(٨/ ٤٢٧).وقد ذكر ابن حزم في المحلى(٩/ ٦).أن فيه علتين:

الأولى: فيه الأسلمي، وهو إبراهيم بن أبي يحيى متروك.

الثانية: الحديث مرسل عن عمر بن عبدالعزيز.

وعليه فالحديث ضعيف لا يصلح للاحتجاج به.

(٢) انظر: المحلى(٩/ ٦).

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه، كتاب المكاتب، باب المكاتب يباع ما عليه... رقم(٧٥٧٩١)(٨/ ٤٢٧).

وقد ذكر العلماء أن فيه علتين:

الأولى: فيه رجل مبهم -رجل من قريش-.

الثانية: أنه مرسل. وعليه فالحديث ضعيف لا يصلح للاحتجاج، ولهذا قال عنه ابن حزم في المحلى(٩/ ٨٩):«حديث باطل»، وانظر: بيان الوهم والإيهام(٢/ ٤٧٣)، كنز العمال(٦/ ٩٩).

(٤) انظر: المحلى(٩/ ٦).

دين، فابتاع به غلاماً؟ فقال: «لا بأس»[1].

فهذا إفتاء صحابي جليل بجواز هذا البيع، ولم يكن ليفتي بذلك إلا لدليل فهمه من الشرع.

نوقش بأمرين:

الأول: أنه قول صحابي، وهو مختلف في حجيته.

الثاني: أنه معارض بالأدلة الأخرى للقول الثاني[2].

الدليل السادس: أن المدين قابض لما في ذمته، فإذا دفع ثمنه للدائن كان هذا بيع مقبوض بمقبوض، وهو جائز شرعاً، ولا حاجة للتسليم؛ لأن ما في الذمة كالعين الحاضرة، لكن إن باعه بما لا يباع به نسيئة اشترط فيه الحلول والتقابض ومراعاة قواعد الصرف في ذلك[3].

نوقش: بالقول بأن ما في الذمة كالحاضر غير مسلم به؛ لأنه يظل غائباً عن مجلس

---

(١) أخرجه ابن حزم في المحلى من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج نا أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبدالله...، وهذا الأثر سكت عنه ابن حزم ولم أجده عند غيره، وظاهر إسناده الصحة.

فعبد الرزاق هو: ابن همام الصنعاني صاحب المصنَّف، إمام ثقة من رجال الصحيحين. انظر: رجال البخاري(٢/ ٤٩٦). رجال مسلم(٢/ ٩). وقد ثبتت روايته عن:

ابن جريج وهو: عبد الملك بن عبد العزيز، وهو من فقهاء الحجاز، ثقة من رجال الصحيحين إلا أنه يدلس فيما سمعه من المجروحين. انظر: رجال البخاري(٢/ ٤٧٩). رجال مسلم(١/ ٤٣٧). وقد ثبت سماعه عن:

أبي الزبير وهو: محمد بن مسلم بن تدرس الأسدي المكي، ثقة حافظ، قال ابن حبان: «تابعي ثقة لم ينصف من قدح فيه» إلا أنه يضعف في الحديث إذا دلس. انظر: الكامل في الضعفاء(٦/ ١٢٢). معرفة الثقات(٢/ ٢٥٣). الكاشف(٢/ ٢١٦). وقد صرح هنا بالسماع من جابر بن عبدالله -رضي الله عنهما-.

(٢) انظر: المحلى(٩/ ٦). التبصرة في أصول الفقه(٣٣١).

(٣) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٥١٢)، نيل الأوطار (٥/ ٢٥٥)(٩/ ٢٥٧).

العقد، فلا يكون حاضراً، ولا يأخذ حكمه[1].

يمكن أن يجاب عن ذلك:

بأنه إنما يأخذ حكم الحاضر ويقدَّر به إذا وجد الدليل المقتضي له، ومن ذلك براءة الذمة، وتحقق المصلحة للطرفين، ودفع مشقة تعليق الدين وعدم استيفائه.

أدلة القول الثاني: (القائلون بمنع بيع الدين للمدين بثمن حاضر):

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ ﴾ [النساء: ٢٩].

فنهى الشارع الحكيم عن أكل الأموال بالباطل، وبغير وجه حق، وعن الاستيلاء عليها ظلماً بنية عدم إرجاعها لأربابها، وهذا البيع فيه استيلاء على أموال الغير ظلماً، فقد يضطر المدين لبيع دينه فراراً من المطالبة، وقد يستغل الدائن حق مطالبته في شراء شيء يرغبه من المدين، مما يفقد البيع التراضي من قِبل أحد المتعاقدين، وهو منهي عنه[2].

يمكن أن يناقش استدلالهم بالآية:

بأنها عامة، وليس فيها تصريح بأن هذه المعاملة من أكل الأموال بالباطل، بل إنه ثبت بالأدلة جوازها، كما أن الرضا فيها موجود؛ لأن كلاً من المتعاقدين يتمتع بكامل الحق في تحديد السعر الذي يرغب فيه، وفي بيع ما شاء من السلع.

الدليل الثاني: عن أبي سعيد الخدري –رضي الله عنه– أن رسول اللهﷺ قال: **(لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق**

(١) انظر: بيع الدين لتربان(٣١).

(٢) انظر: التحرير والتنوير(٥/ ٢٤).

بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز)[1].

فنهى النبي عن بيع الغائب عن المجلس حالاً كان أو مؤجلاً بحاضر، والدين غائب عن المجلس فيصدق عليه دخوله في بيع الغائب بالحاضر، وهو منهي عنه[2].

نوقش من وجوه:

الأول: أنه خاص بالأصناف الربوية، وأما بيع الدين فكما يكون في هذه الأصناف يكون في غيرها مما لا يشمله الحديث.

الثاني: أن حديثي ابن عمر، وأبي سعيد الخدري -رضي الله عنهما- ليسا بمتعارضين عند أكثر العلماء؛ لأنه يمكن إعمال كل واحد منهما، وإعمال الكلام أولى من إهماله، فحديث ابن عمر مفسر، وحديث أبي سعيد مجمل، فصار معناه: لا تبيعوا منها غائباً ليس في ذمة بناجز، وإذا حملا على هذا المعنى فلا تعارض[3].

الثالث: أن الذمة تقوم مقام العين الحاضرة، فكان هذا بيع حاضر بحاضر وليس بيع غائب بحاضر[4].

الدليل الثالث: عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: (**نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر**)[5].

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه،كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة رقم (٢٠٦٨)(٢/ ٧٦١). ومسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب الربا رقم (١٥٨٤) (٣/ ١٢٠٨). واللفظ لمسلم.

(٢) انظر: بدائع الصنائع(٥/ ١٨٢). مغني المحتاج(٢/ ٧٠).

(٣) انظر: التمهيد(١٦/ ١٢).

(٤) انظر: بدائع الصنائع(٥/ ١٨٢). التمهيد(٦/ ٢٩٣). المجموع شرح المهذب(٩/ ٢٦٢). فتح الباري لابن حجر(٤/ ٣٨١).

(٥) جزء من حديث أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب تحريم بيع حبل الحبلة رقم (١٥١٣) (٣/ ١١٥٣).

فنهى النبيﷺ عن بيع الغرر؛ لما فيه من خطر حصول الشيء أو عدم حصوله، وبيع الدين كذلك حيث إن أحد المتعاوضين يأخذ شيئاً والآخر يبقى تحت الخطر، فقد يحصل له ما شتراه من الدين وقد لا يحصل له ذلك، وإذا كان بيع الدين من الغرر فهو منهي عنه[1].

نوقش:

بأنه ليس في بيع الدين غرر؛ لأن الثمن معلوم القدر والصفة وهو مقبوض، وكذلك الدين معلوم القدر والصفة وهو مقبوض حكماً، والغرر إنما يتحقق إذا كان البدلان أو أحدهما مجهولاً في حصوله، أو قدره، أو صفته[2].

الدليل الرابع: واستدلوا بجملة من الآثار عن الصحابة وكلام التابعين منها:

١- عن ابن عمر -رضي الله عنهما- قال: نهانا أمير المؤمنين -يعني أباه- أن نبيع العين بالدين[3].

فنهي الخليفة عمر بن الخطاب – رضي الله عنه- عن هذا البيع يدل على اطلاعه على دليل يمنع مشروعيته[4].

---

(١) انظر: الحجة على أهل المدينة(٢/ ٦٩٩). تقرير القواعد(٨٧). المحلى(٨/ ٥٠٤)(٩/ ٦).

(٢) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٩/ ١٠٠). الربا والمعاملات المصرفية(٢٩١).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب البيوع، باب الرجل يضع من حقه ويتعجل رقم (١٤٣٥٩) (٨/ ٧٢). والبيهقي في السنن الكبير، كتاب البيوع، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه رقم(١٠٩٢٣)(٦/ ٢٨).

والأثر قال عنه ابن حزم: «في غاية الصحة»، وصححه السبكي، وابن القيم. انظر: المحلى(٨/ ٥٠٥). فتاوى السبكي(١/ ٣٤٠). إغاثة اللهفان(٢/ ١٢).

(٤) انظر: المحلى(٨/ ٥٠٥).

نوقش من وجهين[1]:

الأول: أن هذا الأثر وإن كان بسند صحيح إلا أنه موقوف على الفاروق -رضي الله عنه- ، وقول الصحابي فيما للرأي فيه مجال ليس بحجة.

الثاني: أنه روي عنه ما يعارضه، فعن يسار بن نمير[2] عن عمر -رضي الله عنه- أنه لم ير بأساً باقتضاء الذهب من الورق، والورق من الذهب[3].

وحيث تعارض الأثران فلا حجة.

٢- عن موسى بن ميسرة [4]: أنه سمع رجلاً يسأل سعيد بن المسيب ، فقال: إني رجل أبيع الدين، وذكر له أشياء من ذلك، فقال له ابن المسيب:«لا تبع إلا ما آويت إلى رحلك» [5].

---

(١) انظر: المحلى(٨/ ٥٠٥).

(٢) هو: يسار بن نمير، مولى عمر بن الخطاب وخازنه، روى عن عمر ، وعنه: أبو وائل، وأبو إسحاق السبيعي، وعبيد الله بن سعد الغطفاني، كان ثقة قليل الحديث، وذكره ابن حبان في الثقات. انظر في ترجمته: الطبقات لا بن سعد (٦/ ١٤٥). الثقات(٥/ ٥٥٧).تهذيب التهذيب (١١ / ٣٣٠).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع والأقضية، باب من رخص في اقتضاء الذهب من الورق رقم(٢١٢٠٩)(٤/ ٣٧٥)، وعبدالرزاق في مصنفه كتاب البيوع، باب الرجل عليه فضة أيأخذ مكانها ذهباً رقم(١٤٥٨٤)(٨/ ١٢٧)، و ابن حزم في المحلى(٨/ ٥٠٤)، قال ابن حجر في فتح الباري(٤/ ٤٨١):«إسناده صحيح».

(٤) هو: موسى بن ميسرة الديلي –بكسر الدال- مولاهم، أبو عروة المدني، روى عن طلحة بن عبد الله بن كريز وأبي مرة مولى عقيل بن أبي طالب، وسعيد بن أبي هند، وعكرمة وسعيد بن أبي سعيد المقبري وغيرهم، روى عنه:ابن أخته ثور بن زيد الديلي،ومالك بن أنس،وموسى بن عبيدة ،وأبو بكر بن أبي سبرة،وأبو إدريس المدني، قال ابن معين والنسائي: ثقة، وقال أبو حاتم: لا بأس به، وذكره ابن حبان في الثقات، توفي في آخر سلطان بني أمية. انظر في ترجمته: الثقات (٥/ ٤٠٥)، الكاشف (٢/ ٣٠٨)، تهذيب التهذيب (١٠ / ٣٣٣).

(٥) أخرجه مالك في موطئه، كتاب البيوع، باب جامع الدين.. رقم(١٣٥٥)(٢/ ٦٧٤).عن موسى بن =

فهذا إفتاء تابعي جليل بمنع هذا البيع، مما يدلل على أنه استقر عنده عدم مشروعيته.

نوقش:

بأن إفتاء التابعي سعيد بن المسيب بالمنع معارض بإفتاء الصحابي جابر بن عبد الله -رضي الله عنهما- بالجواز، وقول الصحابي الذي سمع من مشكاة النبوة مقدم على قول التابعي[(١)].

الدليل الخامس: أن من مقاصد الشريعة في الأموال أن تكون بعيدة عن مواقع المنازعات، والخصومات، ولحوق الضرر بقدر الإمكان، وهذا البيع قد يؤدي إلى ندم أحد المتعاقدين، مما يفضي إلى المنازعة، والخصومة، وهو محظور [(٢)].

نوقش: بأن الخصومة والمنازعة قد تحدث في أي معاملة مالية صحيحة أخرى، ولا يؤدي هذا إلى إبطالها، كما أنه توجد ضوابط لهذا البيع تدفع عنه الخصومة والمنازعة [(٣)].

الدليل السادس: أن الثمن والمثمن من الأسماء المترادفة، يقعان على مسمى واحد، فيكون به كلٌّ واحد منهما مبيعاً، فكانا داخلين في النهي عن بيع المبيع قبل قبضه[(٤)]، يوضح هذا أن النهي عن بيع ما لم يقبض عام لم يفصِّل بين المبيع والثمن.

نوقش: بأن المبيع والثمن في الأصل من الأسماء المتباينة، وليسا من الأسماء المترادفة؛ إذ إنهما يقعان على معنيين متباينين، فقياس أحدهما على الآخر ممتنع[(٥)].

ووجه العمل عند أصحاب هذا القول ما ذكره ابن حزم -رحمه الله- في المحلى بقوله:

= ميسرة...، وظاهر إسناده -كما ترى- الصحة. وانظر: الاستذكار(٦/ ٤٩٤). شرح الزرقاني(٣/ ٤١٣).

(١) انظر: بيع الدين لتربان(٣٢).

(٢) انظر: المحلى (٩/ ٦).

(٣) انظر: بيع الدين لتربان(٣٢).

(٤) انظر: بدائع الصنائع(٥/ ١٨٢).فتح العزيز(٨/ ٤٣٤). المجموع شرح المهذب(٩/ ٢٦٠).

(٥) انظر: بدائع الصنائع(٥/ ١٨٢).

«ووجه العمل في ذلك لمن أراد الحلال أن يبتاع في ذمته ممن شاء ما شاء مما يجوز بيعه، ثم إذا تم البيع بالتفرق أو التخير يحيله بالثمن على الذي له عنده الدين فهذا حسن» [(١)].

الترجيح:

يترجح عندي - والله أعلم- القول الأول وهو: جواز بيع الدين الحال أو المؤجل بعوض حال بشرطين:

الأول: مراعاة الضوابط الشرعية في الديون كالحذر من الحيلة على ربا النسيئة، وقواعد الصرف إذا كان العوضان مالين ربويين، وأن يكون بسعر السوق وقت المصارفة [(٢)].

الثاني: أن يكون الدين مستقراً: وهو الثابت استيفاؤه، مما لا يوجد احتمال لسقوطه، كقيمة المتلفات، والمال المغصوب، وعوض الخلع، والمال الموجود عند المقترض، والمهر بعد الدخول، والأجرة بعد استيفاء المنفعة.

واشتراط ذلك؛ لأنه أبعد عن الخصومة والنزاع [(٣)].

أما الدين غير المستقر: وهو الذي لا يكون ثابتاً في الذمة -أي يوجد احتمال لسقوطه- مثل أجرة عقار قبل مضي مدة الإيجار، ونصف المهر قبل الدخول، والدين المسلم فيه، ودين الكتابة وغيرها، ففي كل صورة منها موضع خلاف بين الفقهاء ليس هذا موضع بسطه، إلا أن مضمون عقد المعاوضة يقتضي التأبيد، وما كان عرضة

---

(١) (٩/ ٦).

(٢) انظر: أسنى المطالب(٢/ ٨٥). مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٩/ ٥١٢). المبدع(٤/ ١٩٨). كشاف القناع (٣/ ٣٠٧).

(٣) انظر: المهذب (١/ ٢٢٦). المستوعب (١/ ٦٢١). المحرر(١/ ٣٣٨). الإنصاف(٥/ ١١٠).

للسقوط ينافي هذا المعنى، والقول بمنعه لما ذكرته أقيس عندي من القول بجوازه.

أما أسباب هذا الترجيح فهي:

أولاً: صراحة الدليل الذي رواه ابن عمر -رضي الله عنهما- في المسألة، وتلقي العلماء له بالقبول، واشتهاره في كتبهم.

ثانياً: أن بيع الدين ليس من الغرر المنهي عنه؛ لأن الغرر المؤثر في العقود المالية هو الغرر الكثير إذا كان في المعقود عليه أصالة، ولم تدع للعقد حاجة، والدين ليس مجهول العاقبة، بل معروف قدره، وصفتة، ومقدورٌ على تسليمه، فيبقى على أصل الإباحة[1]، قال شيخ الإسلام ابن تيمية-رحمه الله-: «وهذا الذي ذكرناه من الإشارة إلى حكمة بيع الغرر وما يشبه ذلك يجمع اليسر في هذه الأبواب، فإنك تجد كثيراً ممن تكلم في هذه الأمور إما أن يتمسك بما بلغه من ألفاظ يحسبها عامة، أو مطلقة، أو بضرب من القياس المعنوي أو الشبهي ... ثم هذا التمسك يفضي إلى ما لا يمكن اتباعه ألبتة، ومن هذا الباب: بيع الديون: دين السلم وغيره، وأنواع من الصلح، والوكالة، وغير ذلك...ومعلومٌ أن الضرر على الناس بتحريم هذه المعاملات أشد عليهم مما قد يتخوف فيها من تباغض وأكل مال بالباطل؛ لأن الغرر فيها يسير، والحاجة إليها ماسة، والحاجة الشديدة يندفع بها يسير الغرر، والشريعة جميعها مبنية على أن المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيح المحرم، فكيف إذا كانت المفسدة

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٦٣). فتح القدير (٦/ ٥١٢). العناية(٩/ ١٠٨). الفروق للقرافي (٣/ ٤٣٢). الذخيرة (٤/ ٣٥٥). التاج والإكليل (٤/ ٣٢٦). الموافقات(٣/ ١٥٢). حاشية العدوي(٣/ ١٩٤). الحاوي الكبير (٥/ ٣٢٥)، أسنى المطالب (٢/ ١١). مغني المحتاج(٢/ ١٢). حاشية قليوبي(٢/ ٢٠٢). القواعد النورانية (١/ ١١٦). شرح الزركشي على مختصر الخرقي(٢/ ٨٢).المبدع(٤/ ٢٣). دقائق أولي النهى (٢/ ١١). مطالب أولي النهى(٣/ ٥٢). وانظر: قواعد الفقه(١/ ٢١٤).الغرر في العقود(٣٩).

منتفية! »[1].

ثالثاً: أن إلحاق الدين بالمال أولى من إلحاقه بالحقوق؛ لأن المال اسم لما يتمول عادة، وقد أرشدتنا عادة الناس في زماننا وغيره إلى أن الدين مال معتبر له حكم بقية الأموال، وعليه فإلحاق الدين بالمال أقيس وأشبه من إلحاقه بالحقوق التي يذهب بعض الفقهاء إلى منع الاعتياض عنها[2].

رابعاً: أن فيه مصلحة للدائن بحصوله على عوض الدين الذي قد لا يستطيع المدين سداده من جنسه، ومصلحة للمدين ببراءة ذمته من الديون الواجبة عليه وإسقاطها عنه.

خامساً: أنه يمكن الجمع بين القولين بأن تكون أدلة المانعين عامة وأدلة المجيزين خاصة، وإذا تعارض العام مع الخاص قدم الخاص.

سادساً: مسايرته وتمشيه مع التطور الاقتصادي، فإن أكثر التعاقدات المالية اليوم تجري على الديون، والقول بالجواز بضوابطه فيه تسهيلٌ على الناس ودفع للمشقة عنهم.

سابعاً: أن الصحيح عدم تعين النقود بالتعيين، فإذا أخذ الدائن عوض دينه من جنسه أو غيره جاز له ذلك؛ لأن ما في الذمة يصير الاعتياض عنه من جنس الاستيفاء، وفائدته سقوط ما في ذمة المدين عنه لا حدوث ملك له ، فلو وفَّاه المدين ما في ذمته لم يقل: إنه باعه دراهم بدراهم، بل يقال: وفاه حقه[3].

---

(١) القواعد النورانية(١/ ١١٦، ١٨٤). وانظر: مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٩/ ١٢٥).

(٢) انظر: المنثور في القواعد(٢/ ١٦٠).

(٣) انظر: تبيين الحقائق(٤/ ٨٢). مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٥١٣). تهذيب السنن (حاشية ابن القيم على سنن أبي داود) (٩ / ٢٥٨).

الصورة الثانية[1]: بيع الدين لغير المدين بعين حاضرة سواء كان الدين حالاً أم مؤجلاً.

ومثالها: محمد له طن من القمح في ذمة أحمد، فباعه على خالد بمبلغ قدره خمسة آلاف ريال حالة، وأذن له في قبض دينه على أحمد.

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذا البيع على قولين:

القول الأول: منع بيع الدين لغير المدين بثمن حال، وهذا مذهب الحنفية[2]، وقول عند الشافعية [3]، وهو المذهب عند الحنابلة[4]، والمشهور من مذهب الظاهرية[5].

القول الثاني: إباحة هذا البيع، وهو مذهب المالكية[6]، والشافعية [7]، و رواية عن الإمام أحمد[8].

---

(١) الصورة الأولى تقدمت، وهي: بيع الدين للمدين بعين حاضرة سواء كان الدين حالاً أم مؤجلاً .

(٢) انظر: الحجة(٢/ ٦٩٩). المبسوط للسرخسي(١٢/ ٧٠)(١٤/ ٢٢). بدائع الصنائع(٥/ ١٨٢). تبيين الحقائق(٤/ ٨٣). رد المحتار(٨/ ٤٢١).

(٣) انظر: المجموع شرح المهذب(٩/ ٢٥٩). روضة الطالبين(٣/ ٥١٤). أسنى المطالب(٢/ ٨٥).الأشباه والنظائر للسيوطي(٣٣١). مغني المحتاج(٢/ ٧١). نهاية المحتاج(٤/ ٨٩).

(٤) انظر: المحرر(١/ ٣٣٨). مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٥٠٦). المبدع(٤/ ١٩٩). الإنصاف(٥/ ١١٢). كشاف القناع (٣/ ٣٠٧). دقائق أولي النهى(٢/ ٧٢، ٩٧).

(٥) انظر: المحلى(٩/ ٦).

(٦) انظر: المدونة (٧/ ٢٣٢).بداية المجتهد(٢/ ١٥٢).القوانين الفقهية(١٦٩).مواهب الجليل (٢/ ٣١١). شرح الخرشي على مختصر خليل(٥/ ٧٧).البهجة شرح التحفة (٢/ ٧٨).حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٦٣). منح الجليل(٨/ ١٧٩).

(٧) انظر: المهذب (١/ ٢٦٣).فتح العزيز (٨/ ٣٣٩).المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦١). روضة الطالبين (٣/ ٥١٤).المنثور في القواعد (٢/ ١٦٠، ١٦١). الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٣١). أسنى المطالب (٢/ ٨٥). مغني المحتاج(٢/ ٧١). نهاية المحتاج(٤/ ٩٠).

(٨) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٩/ ٥٠٦). تهذيب السنن(حاشية ابن القيم على سنن أبي داود) =

وقد اشترط أصحاب هذا القول شروطاً للجواز هي:

١- أن يكون الدين مما يجوز بيعه قبل قبضه، كأن يكون الدين ناشئاً من قرض، أو نحوه لا من بيع طعام؛ لأنه لا يجوز بيع الطعام قبل قبضه.

٢- أن لا يكون الثمن ذهباً أو فضة، حينما يكون الدين ذهباً أو فضة؛ لئلا يؤدي إلى بيع نقد بنقد من غير تقابض، وهو منهي عنه.

٣- أن يباع الدين سابق الذكر بثمن مقبوض بأن يعجل المشتري الثمن.

٤- أن يكون المدين حاضراً في بلد العقد؛ ليعلم حاله من فقر، أو غنى، ومن عسر، أو يسر؛ لأن عوض الدين يختلف باختلاف حال المدين، فلا بد من حضوره؛ ليمكن تقدير قيمة الدين؛ إذ المبيع لا يصح أن يكون مجهولاً.

٥- أن يكون المدين مقراً بالدين، حتى لا يستطيع إنكاره بعد ذلك؛ حسماً للخصومات.

٦- أن لا يكون بين المشتري والمدين عداوة؛ لئلا يتسلط عليه لإضراره [1].

أدلة القول الأول: (القائلون بالمنع من بيع الدين لغير المدين بعين حاضرة):

الدليل الأول: أن الدائن لا يقدر على تسليم المبيع إلى المشتري فلا يكون مالاً متقوماً؛ لأن الدين يتعلق بذمة المدين، وقبض ما في ذمة الغير لا يتصور، فيكون غير جائز؛ لأنه غير مقدور التسليم، و لما فيه من المخاطرة [2].

= (٩/ ٢٥٨).المبدع(٤/ ١٩٩). الإنصاف (٥/ ١١٢).

(١) وفي الجملة فهذه الشروط ترجع إلى شرطين رئيسين هما:

١- ألا يؤدي بيع الدين إلى محظور شرعي كالوقوع في الربا، أو الغرر بأن يكون معلوماً قدره للمتعاقدين.

٢- أن يغلب على الظن الحصول على الدين بأن يستوثق المشتري لنفسه عند شراء هذا الدين، ويعلم أن المدين موسر و قادر على الأداء.

انظر: المدونة(٧/ ٢٣٢). القوانين الفقهية(١٦٩).مواهب الجليل(٢/ ٣١١).شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٧٧). البهجة شرح التحفة (٢/ ٧٨).حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٦٣). روضة الطالبين(٣/ ٥١٤). مغني المحتاج (٢/ ٧١).مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٥٠٦).

(٢) انظر: الحجة(٢/ ٦٩٩).المبسوط للسرخسي (١٢/ ٧١)(١٤/ ٢٢). روضة الطالبين(٣/ ٥١٤). مغني =

نوقش: بأن ما في الذمة يقوم مقام العين الحاضرة فكان هذا بيع حاضر مقبوض بحاضر مقبوض[1].

الدليل الثاني: أنه قد يجحد المدين، أو يماطل، أو يكون معسراً، فيتعذر تخليص الدين منه [2].

نوقش: بأنه يشترط للجواز شروط منها: أن يكون المدين مقراً بالحق، وإذا كان الأمر كذلك فلا يتأتى ما ذُكر هنا [3].

أجيب: بأن المدين قد يقر اليوم وينكر في الغد! [4].

يمكن أن يناقش هذا الجواب:

بأن المشتري في العادة يتحفظ لحقه ويحتاط له بالوثائق ونحوها، وعلى هذا التقدير فإن هذا المناط للمنع لا يعود على صحة بيع الدين لغير المدين من حيث هو، بل هو أمر خارج عنه، يزول بما ذكر.

أدلة القول الثاني: (القائلون بجواز بيع الدين لغير المدين بعين حاضرة):

الدليل الأول: عن عمر بن عبد العزيز – رحمه الله-: أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة في الدين، وهو الرجل يبيع ديناً على رجل، فيكون صاحب الدين أحق به [5].

فقد أقرَّ ﷺ بصحة بيع الدين مطلقاً سواء كان للمدين أو غيره[6].

= المحتاج (٢/ ٧١). كشاف القناع(٣/ ٣٠٧).

(١) انظر: التمهيد(٦/ ٢٩٣). مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٩/ ٥١٢). نيل الأوطار (٥/ ٢٥٥)(٩/ ٢٧٥).

(٢) انظر: المحلى(٩/ ٦).

(٣) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٦٣). البهجة شرح التحفة(٢/ ٧٨).

(٤) انظر: المحلى(٩/ ٦).

(٥) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٥١).

(٦) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٩٤).

نوقش من وجهين:

الأول: أنه ليس فيه أن الدين كان ثابتاً بإقرارٍ من المدين، مع أن القائلين بالجواز يشترطون ذلك[1].

يمكن أن يناقش هذا الجواب:

بأن الاشتراط على هذا التقدير لا يعود بالإبطال على صحة بيع الدين لغير المدين من حيث الأصل بل هو أمر خارج عنه، فلازم ذلك إذا حصل الإقرار حصل الجواز.

الثاني: أنه حديث ضعيف كما تقدَّم في تخريجه [2].

الدليل الثاني: عن جابر بن عبد الله – رضي الله عنهما- أنه سئل عمن له دين، فابتاع به غلاماً؟ قال: «لا بأس» [3].

فهذا صحابي جليل حكم بصحة بيع الدين المعلوم بوجه عام، سواء أكان للمدين أم لغيره.

نوقش: بمثل المناقشة الأولى على الدليل الأول[4]، ويجاب عنها بما سبق .

الدليل الثالث: القياس على جواز بيع الدين لمن هو عليه، قالوا: فكما يجوز بيع الدين لمن عليه الدين فيجوز لغيره، والجامع أن كلا منهما يسمى ديناً [5].

نوقش: بأن هناك فرقاً بين المقيسين، فإن ما في ذمة المدين كالحاضر، ولا يخشى المنع والجحود على مَنْ عليه الدين، بخلاف بيعه على غير من هو عليه فإنه يكثر فيه ذلك[6].

---

(١) انظر: المحلى(٩/ ٦).

(٢) انظر: المحلى(٩/ ٦).

(٣) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٥٢).

(٤) انظر: المحلى(٩/ ٦).

(٥) انظر: المهذب(١/ ٢٦٣).

ذلك[1].

ويمكن أن يناقش أيضاً:

بأن الأصل المقيس عليه موضع خلاف كما سبق، ومن شروط القياس الصحيح أن يكون الأصل متفقاً عليه بين المتنازعين على الأقل[2].

الدليل الثالث: أن المشتري للدين قد اشترى مالاً ثابتاً في الذمة بعين حاضرة، والبائع له قد باع مالاً ثابتاً في الذمة أيضاً، وهو قادر على التسليم من غير منع، ولا جحود، ولا محظور في ذلك كلِّه[3].

الترجيح:

بعد عرض أقوال الفقهاء في بيع الدين لغير المدين بثمن حال، وأدلتهم، ومناقشتها، يترجح عندي – والله أعلم- ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني؛ للأسباب التالية:

أولاً: أن بيع الدين ليس من الغرر المنهي عنه؛ إذ ليس مجهول العاقبة، بل معروف قدره، وصفتة، ومقدورٌ على تسليمه، فيبقى على أصل الإباحة، لاسيما إذا روعيت الشروط التي ذكرها المجيزون، فإنها تقلل المفاسد وتدفعها عن هذا البيع.

ثانياً: موافقة رأيهم للأصل في المعاملات، وهو الإباحة ما لم يثبت دليل التحريم.

ثالثاً: موافقة رأيهم لمقاصد الشريعة في الأموال، حيث يبرئ المدين ذمته، ويأخذ الدائن حقه مما يدفع الخصومة، والمنازعة، إذ قد لا يقدَّر للدائن إمهال المدين مدة أطول بمقابل؛ لأنه ربا، وقد لا يقدَّر للمدين شراء الدين من الدائن، فإذا باعه لغير المدين

(١) انظر: المبسوط للسرخسي(٩/ ٦)(١٤/ ٢٢).

(٢) انظر: قواطع الأدلة(٢/ ١٤٧). الإحكام(٣/ ٢١٨). التحبير(٧/ ٣١٧٣). إرشاد الفحول (١/ ٣٥٠).

(٣) انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل(٥/ ٧٧). مغني المحتاج(٢/ ٧١). مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٥٠٧).

تحققت المصلحة للطرفين.

أما القسم الثاني[1]: وهو بيع الدين المؤجل، فلا يباع بالدين، للنهي عن بيع الدين بالدين سواء كان أحدهما سابقاً الآخر أم لا [2].

والله أعلم

(١) القسم الأول تقدم، وهو: بيع الدين الحال أو المؤجل بالعين الحاضرة.

(٢) جاء في التاج والإكليل (٤/ ٣٦٧):« أجمعوا على أن بيع الدين بالدين لا يجوز ، وحقيقته: بيع شيء في ذمة بشيء في ذمة أخرى غير سابقٍ تقرُّر أحدهما على الآخر، وهو معنى قولهم« ابتداء الدين بالدين»، وما تقدم فيه تقرر الدين يسمى «فسخ دين في دين» ». وانظر: الإتقان والإحكام – شرح ميارة– (٢/ ١٦٥)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٧٧)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ١٥٨، ٦٢).

• المسألة الثانية: رهن الدين

الشيء المرهون: إما أن يكون عيناً موجودة، وهذا غالب صور الرهن، وإما أن يكون ديناً يوثق به ديناً آخر، وهذا هو المراد هنا ، ولا يخلو الأمر فيه من صورتين:

الأولى: أن يرهن الدائن دينه عند المدين.

الثانية: أن يرهن الدائن دينه عند غير المدين.

ومع كلا الصورتين: فقد يكون رهن الدين بالدين ابتداء من المتعاقدين، سواء للمدين أو لغيره[1]، وإما أن يكون رهن الدين في حالة البقاء والدوام [2].

فإذا كان رهن الدين بالدين ابتداء فقد اختلف الفقهاء في حكمه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم الصحة مطلقاً، وهذا هو المذهب عند الحنفية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة[5].

---

(١) مثال رهن الدين ابتداء عند المدين: كما لو كان لي دراهم ديناً على زيد وله علي طعام أو عرض ديناً فأجعل الدين الذي عليَّ رهنا في الدين الذي عليه.

ومثال رهن الدين ابتداء عند غير المدين: كما لو كان لي دين على زيد، وزيد له دين على عمرو فيرهنني زيد دينه الذي على عمرو في ديني الذي عليه. انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٢٣١)، بلغة السالك(٤/ ٣٩).

(٢) انظر: فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٣/ ٣٦٧).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (٢١/ ٧٢). تحفة الفقهاء(٣/ ٤٣). بدائع الصنائع(٦/ ١٤٦). مجمع الأنهر(٤/ ٢٨٢). درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٩٧).

(٤) انظر: الأم (٣/ ١٥٤، ١٦٠). المهذب(١/ ٣٠٩). الوسيط (٣/ ٣٦١). فتح العزيز(١٠/ ٢). روضة الطالبين(٤/ ٣٨). أسنى المطالب(٢/ ١٤٤). مغني المحتاج (٢/ ١٢٢). كفاية الأخيار(١/ ٢٥٤).

(٥) انظر: الفروع(٤/ ١٣٥). الإنصاف(٥/ ١١١). كشاف القناع(٣/ ٣٢١). دقائق أولي النهى (٢/ ١٠٣). مطالب أولي النهى(٣/ ٢٤٨). كشف المخدرات (١/ ٤١٨).

القول الثاني: الصحة مطلقاً، وهذا قول بعض الحنفية[1]، ومذهب المالكية[2]، وقول بعض الشافعية[3]، والحنابلة[4].

وقد اشترط أصحاب هذا القول شروطاً للجواز وهي:

- إن كان رهن الدين للمدين فلا بد في صحة هذا الرهن: أن يكون أجل الدين الرهن مثل أجل الدين الذي فيه الرهن أو يكون أبعد منه، سواء كان الدينان من بيع أو من قرض، فإن كان أجل الدين الرهن أقرب أو كان الدين الرهن حالاً منع الرهن؛ لأدائه لأسلفني وأسلفك[5] إن كان الدينان من قرض، ولأدائه لاجتماع بيع وسلف إن كانا من بيع، وذلك؛ لأن دين الرهن إذا كان أقرب أجلاً فبقاؤه بعد حلوله عند المدين حتى يحل الدين المرهون فيه يعدُّ سلفاً، وكذلك إذا كان الرهن حالاً فبقاؤه عند المدين إلى حلول أجل المؤجل يعدُّ سلفاً وهو

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢١٤). مجمع الضمانات(٢٤٨). مجمع الأنهر (٤/ ٢٨٢).

(٢) انظر: المدونة(١٤/ ٣٤١). الكافي(١/ ٤١٦). جامع الأمهات (٣٧٦). الذخيرة(٨/ ٧٩). القوانين الفقهية(٢١٢). مواهب الجليل(٥/ ٤). بلغة السالك(٤/ ٣٩).

(٣) انظر: فتح العزيز(١٠/ ٢). الغرر البهية (٣/ ٧٥). مغني المحتاج(٢/ ١٢٢). نهاية المحتاج(٤/ ٢٣٨). حاشية قليوبي (٢/ ٣٢٧).

(٤) انظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٠٧). المبدع(٤/ ٢١٣). الإنصاف (٥/ ١٣٧). كشاف القناع (٣/ ٣٠٧).

(٥) (أسلفني وأسلفك): بفتح همزة الأول لأنه أمر من باب الأفعال، وضم همزة الثاني لأنه مضارع منه وهو منصوب بأن مضمرة بعد الواو في جواب الأمر، وقيل: بالرفع أي: وأنا أسلفك.

ومثال ما أدى إلى أسلفني وأسلفك: أن يبيع شيئاً بدينارين لأجل ثم يشتريه بدينار حال ودينار أبعد من الأجل الأول، فآل الأمر إلى دفع البائع ديناراً نقداً وأخذه عند الأجل دينارين أحدهما قضاء عن الدينار الأول والثاني سلف من المشتري يرده له البائع عند الأجل الثاني فقد أسلف كل منهما الآخر،فالمشهور عند المالكية عدم اعتبار هذه التهمة لضعفها بقلة قصدها جداً . انظر: مواهب الجليل (٤/ ٣٩١).شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٩٤). منح الجليل (٥ / ٧٩). الشرح الكبير(٣/ ٧٧).

مصاحب للبيع أو القرض.

- وإن كان رهن الدين لغير المدين فيشترط في صحته: الإشهاد على القبض، ودفع الوثيقة للمرتهن [1].

القول الثالث: جواز رهن الدين للمدين دون غيره، وهذا قول بعض الحنابلة[2].

أدلة القول الأول: (القائلون بالمنع من رهن الدين بالدين مطلقاً):

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

فقد ذكر الله القبض في الرهن، والدين أمر كلي لا وجود له في الخارج حتى يقبض، فعلم أن المراد بالقبض في الآية هو القبض الحقيقي في المحسوسات[3].

نوقش: بأن القبض مطلق في الآية، وقبض كل شيء بحسبه، فقبض المنقول بنقله، والعقار بتخليته، والدين بالتمكن من قبضه بأخذ وثيقته أو الإشهاد على ذلك[4].

الدليل الثاني: أن عقد الرهن شرع للاستيثاق للديون والحقوق واستيفائها عند تعذر سدادها، وذلك يحصل في الأعيان، أما الديون فلايمكن فيها ذلك؛ إذ كيف يستوثق للدين الذي في الذمة بدين مثله! [5].

نوقش: بأن الدائن يباح له دفع حقه للمدين من دون استيثاق أصلاً، فإذا جاز ذلك فمع التوثيق بالدين المستقر يكون الجواز أولى[6].

---

(١) انظر: الذخيرة (٨/ ٨٨). مواهب الجليل (٥/ ٤). الفواكه الدواني (٢/ ١٦٦). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٢١٣)(٤/ ٩٩)، بلغة السالك (٤/ ٣٩).

(٢) انظر: الإنصاف (٥/ ١٣٩، ١١١). كشاف القناع (٣/ ٣٠٧).

(٣) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٦٠).

(٤) انظر: الذخيرة (٨/ ١٠٠).

(٥) انظر: تحفة المحتاج(٥/ ٥٥). رياض المسائل(٥/ ٣٤٧). مفتاح الكرامة(٥/ ٨٠).

(٦) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٢٣١).

الدليل الثالث: أن المدين قد يجحد الدين الذي في ذمته، وقد لا يسدده فلا يكون هناك فائدة من الرهن؛ لأنه غير مقدور على تسليمه [1].

يمكن أن يناقش: بأن هذا الاحتمال وارد، لكن إذا اشترط كون الدين مستقراً على مليء، واحتاط المرتهن لنفسه بأخذ وثيقة ونحوها زال هذا الاحتمال، ولم يكن المنع على هذا الاستدلال راجعاً إلى حقيقة رهن الدين بالدين، بل إلى أمر خارج عنه.

الدليل الرابع: أن الدين في ذمة المدين مضمون عليه، فإذا ارتهنه انتقل إلى كونه أمانة، وهذا يفضي إلى اختلاف الأحكام في شيء واحد، وهو ممنوع[2].

يمكن أن يناقش: بأن الاختلاف هنا إنما هو لاختلاف الموجب في كل منها، وإذا كان الأمر جارياً على قانون الاستدلال والتعليل صح ما ذكر.

الدليل الخامس: أن الدين قبل القبض لا توثيق به ، وبعد القبض لم يبق ديناً بل هو عينٌ، وإذا كان الأمر كذلك لم يصح الرهن إلا في الأعيان [3].

قالوا: وإذا صحت هذه الأدلة على المدين فعلى غيره تكون من باب أولى[4].

أدلة القول الثاني: (القائلون بجواز رهن الدين بالدين مطلقاً):

الدليل الأول: القياس على رهن الأعيان، فكما يجوز رهن الأعيان يجوز رهن الديون بجامع أن كلاًّ منهما يعدُّ مالاً [5].

---

(1) انظر: المهذب(1/ 309). أسنى المطالب (2/ 144). تحفة الحبيب على شرح الخطيب (3/ 377).

(2) انظر: مختصر اختلاف العلماء (4/ 290).

(3) انظر: نهاية المحتاج(4/ 238). كفاية الأخيار(1/ 254).

(4) انظر: أحكام القرآن للجصاص (2/ 260). البحر الزخار (5/ 114).

(5) انظر: أحكام القرآن لابن العربي (1/ 344). الذخيرة (8/ 80). حاشية قليوبي(2/ 326). البحر الزخار الزخار (5/ 114).

الدليل الثاني: أن ما صح بيعه صح رهنه، وإذا جاز بيع الدين جاز رهنه[١].

يمكن أن يناقش: بأن الأصل المقيس عليه موضع خلاف كما سبق، ومن شروط القياس الصحيح أن يكون الأصل متفقاً عليه بين المتنازعين على الأقل، ولم يحصل هنا[٢].

دليل القول الثالث: (القائلون بجواز رهن الدين بالدين للمدين دون غيره):

هو التلازم بين بيع الدين ورهنه، فالقاعدة عندهم: أن ما جاز بيعه جاز رهنه، وبيع الدين للمدين جائز بخلاف غير المدين، وعليه فيجوز رهنه عند المدين دون غيره؛ لأنه يباع كذلك[٣].

الترجيح:

الأولى عندي هو الأخذ بالقول الأول للآتي:

أولاً: اعتبار النظر المقاصدي بين بيع الدين ورهنه، يوضح هذا: أن المقصود من البيع وعقود المعاوضات عموماً: تبادل الأملاك بين أيدي الناس، فما يحتاج إليه بعضهم قد يستغني عنه الآخر، ولا طريق إلى نقله بالمعاوضة إلا ببيعه، ومايتضمنه ذلك من براءة الذمم المشغولة[٤]، أما عقود التوثيقات كالرهن والكفالة والضمان فإن المقصود منها تأكيد الحقوق والتوثق منها خوف جحدها أو العجز عن سدادها[٥]،

(١) انظر: الإنصاف (٥/ ١١١، ١٣٩). كشاف القناع (٣/ ٣٠٧).

(٢) انظر: قواطع الأدلة(٢/ ١٤٧). الإحكام(٣/ ٢١٨). التحبير(٧/ ٣١٧٣). إرشاد الفحول (١/ ٣٥٠).

(٣) انظر: الإنصاف (٥/ ١١١، ١٣٩). كشاف القناع (٣/ ٣٠٧).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٧٩). فتح القدير (٦/ ٢٤٨).

(٥) انظر: تحفة الفقهاء (٣/ ٣٨). الهداية شرح البداية (٤/ ١٣٢). تبيين الحقائق (٦/ ٦٩). الاختيار لتعليل المختار (٢/ ٦٨). الحاوي الكبير(٦/ ١٣٠). البرهان في أصول الفقه (٢/ ٦٥٧، ٦٥٨). قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٢٨). فتح العزيز (١٠/ ٥). حاشية قليوبي (٢/ ٣٢٧). المغني لابن قدامة =

وذلك يتحقق على الكمال في الأعيان لا في الديون، ولذلك قال الفقهاء: «الوثائق تتأكد في الأعيان »[1]، ومن أخذ من الفقهاء بالتلازم بين بيع الدين ورهنه، فجوَّز رهن الدين للمدين دون غيره تبعاً لجواز بيعه له دون غيره فقد ذهل عن التفرقة بين البابين.

ثانياً: إنما قلت: (الأولى)؛لأن قوة التوثيق بالأعيان ليست كقوة التوثيق بالديون، فقد يكون الدين على مليء وللدائن عليه وثيقة أو شهود، ومع ذلك فقد يفلس المدين، أو يغيب عن البلد، أو يموت ولا سداد له.

وقد يكون المدين جهة اعتبارية لها ملاءة مالية من نقود وأصول ثابتة تبلغ أضعاف قدر الدين الثابت عليها، وأجل سداد الدين يكون قريباً مما يغلب على الظن قدرتها على السداد، كما أن للدائن وثيقة بذلك فيقوى جانب التوثيق في هذه الحال ويكون تحقق القبض بالتعيين للدين المرهون أمراً حكمياً[2].

أما إذا كان رهن الدين في حالة البقاء والدوام، ويسميه بعض الفقهاء: رهناً شرعياً أي: أثبته الشرع [3]، وذلك كأن جُني على العين المرهونة، أو أُحرقت، فإن بدلها الثابت في ذمة المتلِف يكون رهناً مكانها، وهذا ماقرره الفقهاء في كتبهم[4].

فإن قال قائل: كيف ثبت الدين رهناً في حال البقاء دون الابتداء ؟

= (٤/ ٢٥٤). الكافي (٢/ ٣٦). الروضة البهية (٤/ ٦٦).

(١) انظر: المنثور في القواعد (١/ ٣٦٤).

(٢) انظر: الروضة البهية (٤/ ٦٦).

(٣) انظر: فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٣/ ٣٦٧).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي-(٢١/ ٧٢). بدائع الصنائع(٦/ ١٤٦). درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ١٥٦، ٧٩). المدونة (١٤/ ٣٤١). شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٤٥). المهذب (١/ ٣٠٩). روضة الطالبين(٤/ ١٠٠). أسنى المطالب (٢/ ١٧٢). غاية البيان(١/ ١٩٤). رفع الحاجب (٤/ ٢٨٠). كشاف القناع (٣/ ٣٠٧).

أجيب: بأن الدين يصلح رهناً في حال البقاء وإن كان لا يصلح في حال الابتداء؛ لأنه في حالة البقاء بدل المرهون، وبدل المرهون مرهون؛ إذ إنه قائم مقام المرهون، ويغتفر في البقاء مالا يغتفر في الابتداء، وتظهر فائدة ذلك في تقديم حق المرتهن بذلك على الغرماء، وعلى مؤنة التجهيز لو مات الراهن، وليس له سوى قدر القيمة [1].

والله أعلم

(١) انظر: الوسيط (٣ / ٤٦٦). تحفة الحبيب على شرح الخطيب (٣/ ٣٧٧).

• المسألة الثالثة: الحوالة بالدين

الحوالة في الديون مشروعة - في الجملة- بالسنة[1]، وإجماع العلماء[2].

وقد اختلف الفقهاء في عدد من المسائل الفقهية في عقد الحوالة، وسبب الخلاف فيها راجع إلى التوصيف الفقهي للحوالة بين كونها عقد بيع، أو عقد إرفاق واستيفاء[3].

وهذا الخلاف في التوصيف الفقهي للحوالة لابد من عرضه هنا كي يتضح جانب القبض الحكمي فيها، وقد اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن الحوالة في حقيقتها بيع دين[4]، وهذا هو المذهب عند الحنفية[5]،

---

(١) سيأتي ذكر دليل السنة عن قريب.

(٢) انظر: الذخيرة (٩/ ٢٤١). الحاوي الكبير(٦/ ٤١٧). روضة الطالبين (٤/ ٢٢٨). المغني لابن قدامة (٤/ ٣٣٦).

(٣) جاء في شرح الزركشي على مختصر الخرقي عند حديثه عن الحوالة (٢/ ١٣٨)، قال: « ولها-الحوالة- شبه بالمعاوضة، من حيث إنها دين، وشبه بالاستيفاء من حيث إنه يبرأ بها المحيل، ولترددها بين ذلك ألحقها بعض الأصحاب بالمعاوضة، وبعضهم بالاستيفاء ». وانظر: المجموع شرح المهذب (٤/ ٢٢٦). فتح العزيز (١٠/ ٣٣٨). تقرير القواعد (١/ ٣٦).

(٤) ثم اختلف أصحاب هذا القول: فمنهم من قال: إنها بيع دين بدين رخص للحاجة، وهذا رأي أكثر أصحاب هذا القول، ومنهم من قال: هي بيع للدين لغير المدين وهذا الدين له حكم النقد لكونه حالاً مستقراً، وهذا رأي بعض المالكية كأبي الوليد الباجي. انظر: المبسوط للسرخسي-(٢٠/ ٤٦). الأشباه والنظائر لابن نجيم(٣٥٨). المنتقى(٥/ ٦٦).

(٥) يُعبِّر كثير من المتقدمين من الحنفية في تعريفهم للحوالة بقولهم: (تمليك)، وقد يعبرون بقولهم: (تحويل)، وبعض المتأخرين منهم يعبرون بقولهم: (بيع)، وحقيقة المذهب عند متقدميهم يشوبه شيء من الغموض لكن الذي صرح به المتأخرون ما ذكرته لك. انظر: المبسوط للسرخسي-(١٨/ ١٧)(٢٠/ ٤٦). بدائع الصنائع(٥/ ٢١٤)(٦/ ٨). الأشباه والنظائر لابن نجيم(٣٥٨). رد المحتار(٥/ ١٥٣). درر الحكام شرح مجلة الأحكام(١/ ٢٤٤).

والمالكية[١]، والأصح من قولي الشافعية[٢]، وقول عند الحنابلة [٣].

القول الثاني: أن الحوالة عقد إرفاق مستقل بنفسه قصد به الاستيفاء، وهذا قول بعض الحنفية [٤]، وبعض المالكية [٥]، وأحد القولين عند الشافعية [٦] والمذهب عند الحنابلة[٧].

القول الثالث: أن الحوالة عقد مركب من البيع والاستيفاء، وهذا قول بعض الشافعية[٨].

---

(١) انظر: المدونة (١٣/ ٢٩٣،٢٨٨). المعونة (٢/ ٨٨٥). المنتقى(٥/ ٦٦). بداية المجتهد (٢/ ٢٢٤). الذخيرة (٥/ ٢٦٨). الهداية الكافية – شرح حدود ابن عرفة– (٢/ ١٥٠). مواهب الجليل (٥/ ٩٢،٩١). منح الجليل(٦/ ١٨٥).

(٢) يعبر بعضهم بالقول وهذا هو المشهور، والبعض الآخر يعبر بالوجه. انظر: الحاوي الكبير(٦/ ٤٢٠). المهذب (١/ ٣٣٧). فتح العزيز (١٠/ ٣٤١). روضة الطالبين (٤/ ٢٢٨). الأشباه والنظائر للسيوطي(٣٣٠). أسنى المطالب (٢/ ٢٣٠). مغني المحتاج (٤/ ٤٤٢). فتوحات الوهاب(حاشية الجمل) (٣/ ٣٧٢). غاية البيان (١/ ٢٠٢). كفاية الأخيار(١/ ٢٦٥).

(٣) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٣٣٦). المبدع (٤/ ٢٧٠). الإنصاف (٥/ ٢٢٢).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (١٨/ ١٧)(٢٠/ ٤٦،٤٧). بدائع الصنائع(٦/ ١٧). درر الحكام شرح مجلة الأحكام(٢/ ٣). الفتاوى الهندية(٣/ ٢٩٥).

(٥) انظر: الهداية الكافية – شرح حدود ابن عرفة– (٢/ ١٥٠). البهجة شرح التحفة (٢/ ٩٢). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٣٢٥).

(٦) أو أحد الوجهين عندهم. انظر: الحاوي الكبير(٦/ ٤٢٠). فتح العزيز(١٠/ ٣٤١). روضة الطالبين (٤/ ٢٢٨). إعانة الطالبين(٣/ ٥٧). كفاية الأخيار(١/ ٢٦٥). حاشية الرملي على أسنى المطالب (٢/ ٢٣١).

(٧) انظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٣٨). الكافي(٢/ ٢١٨). الشرح الكبير(٥/ ٥٤). المبدع (٤/ ٢٧٠). الإنصاف (٥/ ٢٢٢). كشاف القناع (٣/ ٣٨٣). مطالب أولي النهى(٣/ ٣٢٤). كشف المخدرات (١/ ٤٢٤).

(٨) انظر: الوسيط (٣/ ٢٢١). فتح العزيز (١٠/ ٣٣٨). قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٩٩). روضة

=

أدلة القول الأول: (القائلون بأن الحوالة عقد بيع):

الدليل الأول: عن أبي هريرة – رضي الله عنه- أن النبيﷺ قال:**(مطل الغني ظلم، وإذا أحيل أحدكم على غني فليستحل)** [(١)].

فقوله: (فليستحل) دليل على أن الحوالة مستثناة من النهي عن بيع الدين بالدين، فالبائع هو: المحيل، والمشتري هو: المحتال، والثمن دين المحتال، والمبيع دين المحيل، ومن المعلوم أن بيع الدين بالدين لا يجوز، وإنما جوز في هذه الحالة مع تراخي القبض فيها نظراً للرفق والحاجة إلى التعامل والحث على إبراء الذمم، ولذا رخصت الشريعة في بيع العرايا ونحوها دفعاً للحرج عن الناس[(٢)].

نوقش: بأن القبض يكون بالمال لا بالذمة، والحوالة التزام في الذمة، فلا يمكن أن يجعل المحتال بها قابضاً[(٣)].

= روضة الطالبين (٤/ ٢٢٨).

(١) ذكره ابن رشد في بداية المجتهد بهذا اللفظ ولم أجده في شيء من كتب السنة، والحديث أصله في الصحيحين بلفظة: (فليتبع) أخرجها البخاري في صحيحه، كتاب الحوالات، باب من أحال دين الميت على رجل جاز برقم (٢١٦٦)(٢/ ٧٩٩). ومسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب تحريم مطل الغني وصحة الحوالة... برقم(١٥٦٤)(٣/ ١١٩٧).

وهذه اللفظة وردت بصيغ أخرى متعددة كقوله: (فاتبعه)، وقوله: (فليتحول)، وقوله: (فليحتل)، وليس من بينها (فليستحل). انظر: تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف (١/ ٣٨٧). السنن الكبير(٦/ ٧٠). البدر المنير(٦/ ٧٠٣). ذخيرة الحفاظ(٩/ ٢٤١).

(٢) انظر: المعونة (٢/ ٨٨٥). المنتقى (٥/ ٦٦). بداية المجتهد (٢/ ٢٢٤). شرح البخاري لابن بطال (٦/ ٤١٦). البهجة شرح التحفة (٢/ ٩٢). الحاوي الكبير(٦/ ٤٢٠). المهذب (١/ ٣٣٧). أسنى المطالب (٢/ ٢٣٠). إعانة الطالبين (٣/ ٧٥). فتوحات الوهاب(حاشية الجمل) (٣/ ٣٧٢). الشرح الكبير لابن قدامة (٥/ ٥٤).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (٢٠ / ٤٧).

أجيب: بأن المال وقبضه مردهما إلى عرف الناس، وقد دل العرف على أن المحتال يعدُّ قابضاً للدين بنفس قبوله للحوالة [1].

يمكن أن يناقش: بأن لفظة: (فليستحل) لم ترد في شيء من كتب الحديث، فيتعين معناها على طلب التحول من ذمة أخرى كما دلت على ذلك بقية الروايات.

الدليل الثاني: أن الحوالة غايتها بيع دين لغير المدين، ولا محذور في ذلك [2].

يمكن أن يناقش: بأن بيع الدين لغير المدين إنما يجوز إذا كان أحد العوضين حاضراً، أما إذا كانا دينين فيمنع منه.

أدلة القول الثاني: (القائلون بأن الحوالة عقد إرفاق):

الدليل الأول: قوله في الحديث السابق: (**مطل الغني ظلم، وإذا أحيل أحدكم على غني فليتبع**)[3].

فالنبي أمر المدين بالوفاء، وأمر الغريم بالقبول، ووفاء الدين ليس هو بيع الدين[4].

الدليل الثاني: أن الحوالة لو كانت بيعاً لما جاز التفرق فيها قبل القبض، ولما اختصت بالجنس الواحد، ولا يدخلها الخيار، فتلزم بمجرد العقد، واختصاصها باسم الحوالة يشعر بالتحول والنقل للحق من ذمة إلى أخرى دون البيع، فلما وجدت هذه الأمور مجتمعة تحقق أنها خرجت عن البيوع لكونها لم تُبن على المغابنة [5].

الدليل الثالث: أن إلحاق الحوالة بالضمان أولى من إلحاقها بالبيوع، والجامع أن كلاًّ

---

(١) انظر: المنتقى (٥/ ٦٦). المغني لابن قدامة (٤/ ٣٣٩). مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٥١٣).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (٢٠/ ٤٧). الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٥٨). رد المحتار (٥/ ١٥٣).

(٣) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٧٦).

(٤) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٥١٢). إعلام الموقعين (٢/ ١٠).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٨). الحاوي الكبير (٦/ ٤٢٠). المغني لابن قدامة (٤/ ٣٣٦). الكافي (٢/ ٢١٨). كشاف القناع (٣/ ٣٨٣). دقائق أولي النهى (٢/ ١٣٤).

منهما طريق إلى وفاء الدين، والضمان والكفالة ليسا بيعاً فلتكن الحوالة كذلك[1].

نوقش: بأن الحوالة تحوُّلٌ من دين إلى دين، وهذه حقيقة البيع، باع صاحب الحق دينه الذي له بالدين الذي عليه، فإذا تمت الحوالة فليس للمحتال أن يرجع على المحيل متى مات أو أفلس؛ لأن حقه قد وجب على المحال عليه دون المحيل، وقبوله للحوالة بمنزلة التفرق عن مجلس العقد، وهذا يوجب براءة كل واحد منهما من صاحبه، وذلك مخالف للضمان؛ لأن الضمان وثيقة للمضمون له، وليس بيع شيء، والفرق بين الحوالة والضمان ونحوه: أن الضمان وثيقة لصاحب الدين بمنزلة الرهن وثيقة للمرتهن، وليس هو بانتقالٍ من دين إلى دين، ولا من ذمة إلى ذمة، فمتى توفي الضامن أو تعذر الأخذ منه رجع الدائن إلى المضمون عنه، كما إذا تلف الرهن فللمرتهن أخذ حقه من الراهن[2].

الدليل الرابع: أنه لو هلك مال المحتال عليه، أو أعسر، أو امتنع من الأداء كان للمحتال حق الرجوع على المحيل، ولو كانت بيعاً لم يكن له إلا مطالبة المحتال عليه[3].

نوقش: بأن المبيع إذا هلك قبل قبضه كان للمشتري الرجوع على البائع فكذلك الحوالة[4].

أجيب: بأن من قال: إنها بيع يعدون المحتال قابضاً بنفس قبوله للحوالة، فكيف يقبض ثم يكون له حق الرجوع ! فإذا كان الأمر بهذه المثابة فهي استيفاء لا بيع[5].

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٢٠/ ٤٦). درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٦٧٩). المنتقى (٥/ ٧٠). شرح ابن بطال على البخاري (٦/ ٤١٧).

(٢) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال (٦ / ٤١٧، ٤١٨).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (٢٠/ ٤٧).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (٢٠/ ٤٧).

(٥) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال (٦ / ٤١٧). روضة الطالبين (٤ / ٢٢٨).

دليل القول الثالث:(القائلون بأن الحوالة عقد مركب من البيع والاستيفاء):

هو الجمع بين أدلة القولين السابقين، فإذا نُظر إلى تقابل الدينين كان فيها معنى المعاوضة، وإذا نُظر إلى براءة الذمة بها كانت استيفاء، فثبت لها حينئذٍ الحكم المركب[1].

الترجيح:

الذي يترجح عندي -والله أعلم- هو القول الثاني، وهو: أن الحوالة من عقود الاستيفاء التي قصد بها الإرفاق بين الدائنين، وذلك للآتي:

أولاً: أننا إذا نظرنا في مضمون عقد الحوالة وجدنا أن شبهها بعقود الاستيفاء والإبراء أغلب من شبهها بعقود البيوع والمعاوضات، فإنها تكون لازمة، ولا يدخلها الخيار بعد الاختيار، ولا تكون إلا على دين مستقر، ولابد فيها من اتفاق الحقين صفةً وحلولاً، وروعي فيها نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى مع ما فيه من الغرر، ومن أحيل بحقه على آخر فلا يقال عرفاً: إنه باع دينه، بل يقال: وفاه دينه، كما أن لها اسماً خاصاً يفيد مدلولاً خاصاً وهو: طلب الوفاء وبراءة الذمة، وإذا نظرت في أكثر أحكامها رأيت شبهها بالضمان والكفالة - وهما من عقود الاستيفاء - ألصق من شبهها بعقود المعاوضة[2].

ثانياً: أن القول بأن الحوالة عقد استيفاء فيه شبه المعاوضة أو العكس لايستقيم مع قانون الاستدلال، يوضح هذا: أن العقد المنظور فيه إلى إبراء الذمم والمسامحة والإرفاق بالدائنين، والعقد المنظور فيه إلى المرابحة والمكايسة لا يجتمعان في صفقة واحدة؛ إذ العقود أسباب لاشتمالها على تحصيل حكمتها في مسبباتها بطريق المناسبة،

---

(١) انظر: الوسيط (٣/ ٢٢١). فتح العزيز (١٠/ ٣٣٨). قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٩٩). روضة الطالبين (٤/ ٢٢٨).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٤٢٠). مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٠/ ٥١٢).

والشيء الواحد بالاعتبار الواحد لا يناسب المتضادين فكل عقدين بينهما تضاد لا يجمعهما عقد واحد في الحكم، وإذا امتنع ذلك في العقدين المنفصلين كالبيع والسلف[1] كان ذلك أولى بالمنع في العقد الواحد[2].

ثالثاً: أن القائلين بأن الحوالة بيع نجدهم يختلفون كثيراً في التفريعات الفقهية على قولهم هذا، فتارة يجعلونها بيعاً، وتارة يجعلونها استيفاء[3]، والقول السليم من الاستثناءات والاختلافات أو تقل فيه يكون هو الأقرب لمقصود الشريعة؛ إذ إن من خصائصها الاطراد والشمول، والقول بجعلها استيفاءً أقرب مأخذاً، واطراداً، وشمولاً.

(١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: **(لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك)**. أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الإجارة، باب الرجل يبيع ما ليس عنده برقم(٣٥٠٤)(٣/ ٢٨٣). والنسائي في سننه، كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عندك برقم(٤٦١١)(٧/ ٢٨٨). والترمذي في سننه، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك برقم(١٢٣٤)(٣/ ٥٣٥). واللفظ للترمذي.

والحديث قال عنه الترمذي:«حسن صحيح» وصححه الحاكم في المستدرك (٢/ ٢١). وللحديث شواهد أخر، انظرها في سنن الترمذي(٣/ ٥٣٤). السنن الكبير للبيهقي(٥/ ٣١٣).

(٢) انظر: القبس شرح الموطأ(٢/ ٨٤٣)، الموافقات (١/ ٢٨٥).الفروق للقرافي (٣/ ٢٦١، ٢٦٢). جامع مسائل الأحكام - فتاوى البرزلي – (٣/ ٣٨).حاشية العدوي(٢/ ٢١٢). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٣٢). إدرار الشروق بهامش الفروق للقرافي (٣ / ٢٦٢).قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد (٢٦٦).

(٣) ومن ذلك: اختلافهم هل هي بيع عين بدين؟ ، أوبيع دين بدين؟ ، وهل يصح أخذ الرهن والضمان فيها؟، وهل يثبت فيها الخيار، والرد بالعيب؟، واختلافهم في الحوالة على الثمن في مدة الخيار، واشتراط رضا المحال عليه، وصحة الرجوع على المحيل إذا تبين عسر المحال عليه، وغير ذلك. انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٤٢٠). الأشباه والنظائر للسيوطي (١ / ١٧٠،١٧١).

إذا تقرر هذا فإن جانب القبض الحكمي في الحوالة إنما يتضح عند من يقول: إنها بيع، فلابد من القبض لأحد العوضين حتى لا تكون من بيع الكالئ بالكالئ، وبما أن المعقود عليه دينٌ وهو مال حكمي فإنه بقبول المحتال للحوالة على مليء يكون قابضاً للعوض قبضاً حكمياً، وإذا قيل إنها استيفاء فليست هناك معاوضة يشترط لها القبض بل يكفي القبول بالقول (١).

والله أعلم

(١) انظر: الفواكه الدواني(١/ ٣٣٣). قواعد الأحكام (٢/ ٩٩). روضة الطالبين(٤/ ٤). المنثور في القواعد(١/ ٨٦). المغني لابن قدامة(٤/ ٣٥٤). مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٥٥٦). كشاف القناع (٢/ ١٧٣).

• المسألة الرابعة: جعل الدين رأس مال بيع السلم

إذا كان للدائن دينٌ حالٌّ في ذمة المدين من ثمن مبيع أو قرض، فقال للمدين: اجعل الدين الذي في ذمتك رأس مالٍ في عقد سلم جديد فهل يصح ذلك ؟[١]

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: المنع، وهذا مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، والمذهب عند الحنابلة[٥] .

---

(١) المراد بالدين هنا هو الدين الحال مما يكون قبضه في الأصل بنقله بأن كان: معدوداً، أو مكيلاً، أو موزوناً أما إذا كان قبضه في العادة حكمياً كالتخلية في العقار وقبض المنافع فإن الدين في هذه الحال يصح جعله رأس مال السلم؛ لأن القبض فيه لا يكون إلا حكمياً.

وإذا كان الدين المجعول رأس مال السلم مؤجلاً في ذمة المدين فلا خلاف في منع ذلك شرعاً؛ لأنه من بيع الكالئ بالكالئ، وهو ذريعة إلى ربا النسيئة. انظر: حواشي الشرواني (٥/ ٦). فتوحات الوهاب(حاشية الجمل) (٢/ ٤١٠).

(٢) انظر: الحجة(٢/ ٦١٣، ٦٩٩). المبسوط للسرخسي(١٢/ ١٢٧، ١٤٨). بدائع الصنائع(٥/ ٢٠١، ٢٠٣). الهداية شرح البداية(٣/ ٧٤). تبيين الحقائق(٤/ ١١٧، ١٤٠). فتح القدير (٧/ ١٠٠). البحر الرائق(٦/ ١٧٨). غمز عيون البصائر(٣/ ١٠٠). الفتاوى الهندية(٣/ ١٧٩).

(٣) انظر: الكافي (١/ ٣٦٤). المنتقى (٤/ ٣٠٠). البيان والتحصيل (٧/ ١٦٧). التفريع(٢/ ١٦٩). الفروق للقرافي (٣/ ٤٦٧). التاج والإكليل(٤/ ٥١٤). مواهب الجليل(٤/ ٣٦٨). شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٧٧). الفواكه الدواني (٢/ ٩٨).حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٩٥). منح الجليل(٥/ ٣٣٢).

(٤) انظر: البيان للعمراني (٥/ ٤٣٣). فتح العزيز (٩/ ٢١٢). الفروق للكرابيسي(٢/ ٥١). المنثور (٢/ ١٥٩) (٣/ ٣٦٣). أسنى المطالب (٢/ ١٢٢). الغرر البهية (٣/ ٢٥). تحفة المحتاج(٥/ ٤). نهاية المحتاج (٤/ ١٨٤). حواشي الشرواني(٥/ ٤٢٢). حاشية قليوبي(٢/ ٣٠٦). فتوحات الوهاب(حاشية الجمل) (٣/ ٢٢٨).

(٥) انظر: المغني لابن قدامة(٤/ ١٩٨). الكافي(٢/ ١١٥). الفروع (٤/ ١٣٧). المبدع (٤/ ١٩٥). الإنصاف =

القول الثاني: الجواز، وهذا قول بعض الحنابلة[1].

أدلة القول الأول: (القائلون بمنع جعل الدين رأس مال بيع السلم):

الدليل الأول: عن ابن عباس – رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺقال: **(من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم)** [2].

والتسليف في الحديث: هو الإعطاء، فيكون معنى كلامه ﷺ: « فليعط » ؛ لأنه لا يقع اسم السلف فيه حتى يعطيه ما أسلفه قبل أن يفارق من أسلفه، وكذلك السلم فإنه مشتق من تسليم رأس المال، أي تعجيله، وأسماء العقود المشتقة من المعاني لا بد من تحقق تلك المعاني فيها، فإن لم يدفع إليه رأس المال كما في الدين فإنه يكون غير مسلف شيئاً، بل واعداً بأن يسلف، وهذا مخالف لدلالة الحديث [3].

الدليل الثاني: عن ابن عمر – رضي الله عنهما- أن النبيﷺ: **نهى عن بيع الكالئ بالكالئ**[4] [5].

= (٥/ ٤٤). دقائق أولي النهى(٢/ ٩٥). كشاف القناع(٣/ ٣٠٤). مطالب أولى النهى(٣/ ٢٢٧).

(١) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٤٧٢). إعلام الموقعين(٢/ ٩).

(٢) أخرجه بهذا اللفظ البخاري في صحيحه، كتاب السلم، باب السلم في كيل معلوم برقم(٢١٢٤) (٢/ ٧٨١).

(٣) انظر: المحلى (٨/ ١٠٩)(٩/ ٦).

(٤) أي: النسيئة بالنسيئة ، أو المؤخر بالمؤخر. انظر: العين (٥/ ٤٠٧) مادة (كلأ) ، المنتقى (٤/ ٣٠٠).

(٥) هذا الحديث له ثلاثة طرق عن ابن عمر:

الأول: من طريق موسى بن عبيدة الربذي عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر. رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع والأقضية، مَنْ كره أجلاً بأجل رقم(٢٢١٢٧)(٤/ ٤٦١). و البزار في مسنده برقم (٦١٣٢) (١٢/ ٢٩٧).

الثاني: من طريق عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر. أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع رقم(٢٧٠)(٣/ ٧٢). و الحاكم في المستدرك برقم (٢٣٤٢) (٢/ ٦٥) =

= وقال:« صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ».

الثالث: من طريق الأسلمي عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر. رواه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب البيوع، باب أجل بأجل رقم(١٤٤٤٠)(٨/ ٩٠)، والحديث أُعِلَّ بأمرين:

الأول: الضعف في بعض رواته:

١- فموسى بن عبيدة الربذي، له أحاديث منكرة عن عبدالله بن دينار، وقد سئل الإمام أحمد بن حنبل عن موسى هذا، وعن محمد بن إسحاق ؟ فقال: «أما محمد بن إسحاق فهو رجل تكتب عنه هذه الأحاديث، -يعني المغازي ونحوها- ، وأما موسى بن عُبَيدة فلم يكن به بأس، ولكنه حدث بأحاديث منكرة عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ في: الكالئ بالكالئ، وأشباه هذا...»، وذكر مثله يحيى بن مَعِين. انظر: تهذيب الكمال (٢٩ / ١٠٩)، تهذيب التهذيب (٥/ ١٧٧).

٢- وأما عبد العزيز بن محمد الدراوردي، فقد قال عنه ابن سعد في طبقاته (٥ / ٤٢٤):«كان كثير الحديث يغلط ». وانظر: تقريب التهذيب (١/ ٣٥٨).

٣- وأما الأسلمي، فإن كان ابن أبي يحيى فالجمهور على تضعيفه، وإن كان الواقدي فكذلك. انظر: التاريخ الكبير (١ / ٣٢٣). تقريب التهذيب (١ / ٩٣)، البدر المنير(٦ / ٥٦٧).

الثاني: الاضطراب في سنده، وقد لخص الدارقطني ذلك في كتاب العلل فقال حينما سئل عن حديث عبد الله بن دينار، عن ابن عمر، عن النبيﷺ أنه نهى عن بيع الكالئ بالكالئ (١٣/ ١٩٣، ١٩٤)، قال:«يرويه موسى بن عبيدة، عن عبد الله بن دينار وهو معروف عنه، واختلف عنه: فقال: عبيد الله بن موسى، وأبو عاصم: عن موسى بن عبيدة، عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر. ورواه الدراوردي، واختلف عنه: فقال الخصيب بن ناصح: عن الدراوردي، عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، ولم يقل: ابن عبيدة. وقال: عن نافع. وقال أبو مصعب: عن الدراوردي، عن موسى بن عبيدة، عن نافع، عن ابن عمر. وكلا القولين وهم، والصحيح: عن موسى بن عبيدة، عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر. ورواه ذؤيب بن عمامة، عن حمزة بن عبد الواحد، عن موسى بن عقبة، عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر. والصحيح: ابن عبيدة ». وانظر: الكامل في ضعفاء الرجال (٦/ ٣٣٥). السنن الكبير للبيهقي (٥/ ٢٩٠). نصب الراية(٤/ ٤٠).

وأما قول البيهقي في السنن الكبير (٥/ ٢٩٠):« والعجب من أبي الحسن الدارقطني شيخ عصره روى هذا الحديث في كتاب السنن عن أبي الحسن علي بن محمد المصري هذا فقال: عن موسى بن عقبة ».

=

وجعل الدين رأس مال السلم هو افتراق قبل قبض رأس المال في مجلس العقد، فيدخل في بيع الكالئ بالكالئ، وهو منهي عنه بدلالة الحديث والإجماع [1].

نوقش من وجهين:

الأول: أن الحديث ضعيف كما بيِّن في تخريجه [2].

الثاني: أن دعوى الإجماع على المنع غير مسلمة، حيث إن المالكية في المشهور أجازوا تأخير الثمن في السلم يوماً، أو يومين[3]، كما جوَّز الفقهاء استبدال الدين بمنافع شيء

= فالظاهر أن الخطأ ممن بعد الدارقطني؛ لأنه صرح في العلل بأنه موسى بن عبيدة، وقد نبه على ذلك الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/ ٢٦).

وأما تصحيح الحاكم فتعقبوه على ذلك ؛لأنه ليس موسى بن عقبة كما سبق، وقد نبه على ذلك ابن الملقن في البدر المنير (٦/ ٥٦٩).

وقد ذهب إلى تضعيف الحديث لهاتين العلتين: الإمام أحمد بن حنبل ، و ابن المنذر، وابن طاهر المقدسي، وابن حجر، وابن الجوزي، وغيرهم. انظر: البدر المنير (٦/ ٥٦٩). ذخيرة الحفاظ(٢/ ٨٩٧). المطالب العالية(٧/ ٣٠٣). العلل المتناهية(٢/ ٦٠١).

وللحديث شاهد عن رافع بن خديج-رضي الله عنه- رواه الطبراني -في معجمه الكبير برقم(٤٣٧٥)(٤/ ٢٦٧) فقال: حدثنا أحمد بن عبد الله البزار التستري أنبأ محمد بن أبي يوسف المسيكي ثنا محمد بن يعلى بن زنبور عن موسى بن عبيدة عن عيسى بن سهل بن رافع بن خديج عن أبيه عن جده، قال: (نهى رسول الله ﷺعن المحاقلة، والمزابنة، ونهى أن يقول الرجل للرجل: أبيع هذا بنقد، وأشتريه بنسيئة، حتى يبتاعه، ويحرزه، وعن كالئ بكالئ، دين بدين)، لكن ذكر ابن حجر في التلخيص الحبير أنه ضعيف(٣/ ٢٦).

(١) انظر: المبسوط للسرخسي-(١٢/ ١٤٢). بدائع الصنائع(٥/ ٢٠٢). تبيين الحقائق(٤/ ١١٨). المنتقى (٤/ ٣٠٠). البيان للعمراني (٥/ ٤٣٤). المغني لابن قدامة(٤/ ١٩٨). دقائق أولي النهى(٢/ ٩٥).

(٢) انظر: الأم(٣/ ٨).

(٣) انظر: الفروق للقرافي(٣/ ٤٦٧). شرح الخرشي على مختصر خليل(٥/ ٧٧). تحفة المحتاج (٥/ ٦). فتوحات الوهاب(حاشية الجمل)(٣/ ٣٤٦).

معين، و المصارفة في الذمة، والمقاصة، وفي هذه الحالات يقع البيع بالدين، وإن لم يسموه بيع دين بدين، فالعبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، وعليه فلا إجماع على منع بيع الدين بالدين[1].

يمكن أن يجاب عن المناقشة الثانية:

بأنه قد حكي الإجماع أيضاً على منع جعل الدين رأس مال السلم، فعلى هذا يكون داخلاً في النهي عن بيع الكالئ بالكالئ ضرورة توارد إجماعين عليه[2].

الدليل الثالث: عن أبي سعيد الخدري- رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال: (**لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز**)[3].

فالمنع في الحديث عن بيع الدين الغائب بالعين الحاضرة فمع الدين الغائب أولى[4].

نوقش: بأنه محمول على ما كان العوضان فيه مالين ربويين يحرم النسأ فيهما، ولا يشمل حكم غيرهما[5].

الدليل الرابع: عن ابن عمر – رضي الله عنهما- أنه سئل عن ذلك فقال: « لا يصلح »[6].

---

(١) انظر: إعلام الموقعين(٣/ ٣٤٠)، بيع الدين لتربان(٤٢).

(٢) قال ابن المنذر في كتاب الإجماع (١/ ٩٤): « وأجمعوا على منع أن يجعل الرجل ديناراً له على رجل سلماً في طعام إلى أجل معلوم ».

(٣) سبق تخريجه، انظر صفحة(٢٥٣).

(٤) انظر: التمهيد (٦/ ٢٩٠).

(٥) انظر: فتح الباري لابن حجر(٤/ ٣٨٧).

(٦) أخرجه البيهقي في السنن الكبير، كتاب البيوع، باب لا يجوز السلف حتى يكون بثمن معلوم في كيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل رقم(١٠٩٠٣) (٦/ ٢٥) من طريق جعفر بن عون أنبأنا كليب بن وائل =

فهذا قول رجل من فقهاء الصحابة، ولم يكن ليقول ذلك إلا لدليل اطلع عليه[١].

الدليل الخامس: أن في القول بجواز ذلك إفضاء إلى منهي عنه وهو اتحاد القابض والمقبض، فيكون المدين في هذه الحال قابضاً لرأس مال السلم مقبضاً للدين الذي عليه وهو ممنوع[٢].

نوقش:

بأن اتحاد القابض والمقبض لامحذور فيه، فدعوى المنع لا تسلَّم [٣].

الدليل السادس: أن في السلم غرراً احتمل للحاجة، فجبر ذلك بتعجيل قبض العوض الآخر، وهو الثمن، كي لا يعظم الغرر في الطرفين[٤].

الدليل السابع: أن الدراهم والدنانير يتعيَّنان في العقود، فلا بد من تعجيل رأس المال في السلم وقبضه تحقيقاً لهذا التعيين[٥].

نوقش: بأن الدين في الذمة مطلق، وكلُّ فرد من أفراده طابقه صح أن يُعيَّن عنه،

= قال: قلت لابن عمر: كانت لي على رجل دراهم فأتيته أتقاضاه، فقال: ليس عندي، ولكن أكتبها على طعام إلى الحصاد قال: لا يصلح.

قال في التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل(١٠٤): " إسناده صحيح ".

وفي المغني لابن قدامة طبعة دار الفكر(٤/ ١٩٨) و منار السبيل (١/ ٣٢٥) ورد الأثر بلفظ: " لا يصح ذلك ".

وفي تحقيق الدكتور عبد الله التركي والدكتور عبدالفتاح الحلو للمغني(٦/ ٤١٠) ورد الأثر بلفظ " لا يصلح ذلك" ، والمثبت من السنن الكبير للبيهقي.

(١) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ١٩٨). منار السبيل (١/ ٣٢٥).

(٢) انظر: فتوحات الوهاب(حاشية الجمل) (٣/ ٢٢٨). التجريد لنفع العبيد(حاشية البجيرمي)(٢/ ٤٢٨).

(٣) انظر: إعلام الموقعين (٣/ ٣٣٩).

(٤) انظر: الغرر البهية (٣/ ٢٥).

(٥) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٢٧). تبيين الحقائق (٤/ ١١٨). الفروق للكرابيسي(٢/ ٥١).

فتعيينه يكون بتسميته وتحديد مقداره كالدين المسلم فيه[1].

الدليل الثامن: أن الغاية الشرعية المقصودة في العقود ترتب آثارها عليها بمجرد انعقادها، فإذا تأخر البدلان كان العقد عديم الفائدة للطرفين خلافاً لمقتضاه وغايته، بيان ذلك: أن مطلوب الشارع صلاح ذات البين، وحسم مادة الفساد والفتن، وإذا اشتملت المعاملة على شغل الذمتين، توجهت المطالبة من الجهتين، فكان ذلك سبباً لكثرة الخصومات والعداوات، فمنع الشرع ما يفضي إلى ذلك باشتراط تعجيل قبض رأس المال في مجلس العقد[2].

أدلة القول الثاني: (القائلون بجواز جعل الدين رأس مال السلم):

الدليل الأول: عن جابر بن عبد الله -رضي الله عنهما-: أنه كان يسير على جمل له قد أعيا، فمر النبي ﷺ فسار سيراً، وليس يسير مثله، ثم قال ﷺ: (**بعنيه بوقية**)، قلت: لا، ثم قال: (**بعنيه بوقية**)، فبعته، فاستثنيت حملانه إلى أهلي، فلما قدمنا أتيته بالجمل، ونقدني ثمنه، ثم انصرفت، فأرسل على إثري قال: (**أتراني ماكستك لآخذ جملك ! خذ جملك ودراهمك**)[3].

فهذا البيع اشترط فيه جابر بن عبد الله -رضي الله عنهما- أن يكون تسليم الجمل المعيَّن في المدينة، فالمبيع – وهو الجمل- كان ديناً حالاً في ذمة جابر، والثمن كان ديناً مؤجلاً في ذمة المصطفى ﷺ، لأن وفاء الثمن كان في المدينة مما يدلل على جواز بيع الدين الحال بالدين المؤجل[4].

نوقش من وجهين:

---

(١) انظر: إعلام الموقعين (٣/ ٣٣٩، ٣٤٠).

(٢) انظر: الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٧).

(٣) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٤).

(٤) انظر: فتح الباري لابن حجر (٥/ ٣١٤). بيع الدين لتربان (٤٠).

الأول: أن النبي ﷺ لم يرد حقيقة البيع وإنما أراد إعطائه الثمن [1].

أجيب: بأن قوله ﷺ: (**بعنيه بوقية**) صريح في حقيقة البيع، فقول غير ذلك دعوى مجردة لا دليل عليها [2].

الثاني: أن القول بأنه بيع دين حاضر بمؤجل لايسلَّم، ولايدل عليه الحديث، بل غاية الأمر أنها عين مباعة تأخر تسليمها [3].

الدليل الثاني: أنه لا يوجد دليل على التحريم، والأصل في المعاملات الحل والإباحة، وأما النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، فالمراد به: الدين المؤخر بالدين المؤخر، بأن يكون رأس مال السلم ديناً في ذمة المسلم لا المسلم إليه، أما إذا كان الدين المجعول رأس مال السلم في ذمة المسلم إليه غير مؤجَّل بل حالٌ فإن هذا من قبيل بيع الدين المؤخر بالدين المعجل [4]، وقد تحقق القبض لرأس مال السلم حكماً من قبل المسلم إليه في مجلس العقد؛ لكونه حالاًّ في ذمته، فكأن المسلم - إذا جعل ماله في ذمة

(١) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم(١١/ ٣٠). فتح الباري لابن حجر(٥/ ٣١٩).

(٢) انظر: فتح الباري لابن حجر(٥/ ٣١٩).

(٣) انظر: فتح الباري لابن حجر(٥/ ٣١٩).

(٤) قال ابن القيم في إعلام الموقعين (٣ / ٣٤٠):«وأما إذا كان الدين في ذمة المسلم إليه فاشترى به شيئاً في ذمته فقد سقط الدين من ذمته وخلفه دين آخر واجب، فهذا من باب بيع الساقط بالواجب، فيجوز كما يجوز بيع الساقط بالساقط في باب المقاصة»، وقال:(٢/ ٩):«وإذا جاز أن يشغل أحدهما ذمته والآخر يحصل على الربح - وذلك في بيع العين بالدين - جاز أن يفرغها من دين ويشغلها بغيره، وكأنه شغلها به ابتداء إما بقرض أو بمعاوضة، فكانت ذمته مشغولة بشيء، فانتقلت من شاغل إلى شاغل، وليس هناك بيع كالئ بكالئ، وإن كان بيع دين بدين فلم ينه الشارع عن ذلك لا بلفظه ولا بمعنى لفظه، بل قواعد الشرع تقتضي جوازه».

المدين معجلاً رأس مال السلم – قبضه منه ورده إليه [1].

الدليل الثالث: أن القول بالجواز فيه مصلحة للطرفين، فقد يعجز المدين عن سداد الدين من جنسه ولكن يقدر على سداده من غير جنسه، وتبرئ ذمته بذلك، ويحصل له منع مطالبة الدائن إلى حلول الأجل، والدائن يتيسر له الحصول على حقه بطريق آخر رضي به، وما دام العقد ليس فيه ضرر على أحد واشتمل على مصلحة للطرفين فليكن موجَب ذلك الحل والإباحة[2].

الدليل الرابع: أن الحوالة تقتضي نقل الدين وتحويله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، وحينئذٍ فقد عاوض المحيل المحتال من دينه بدين آخر في ذمة شخص ثالث، فإذا عاوضه من دينه على دين آخر في ذمته كان أولى بالجواز [3].

يمكن أن يناقش: بأن الحوالة ليست بيعاً على القول الصحيح، فلا يتم الاستدلال إلا على من يراها بيعاً.

الترجيح:

الخلاف في هذه المسألة قوي، ولكن الذي يترجح عندي – والعلم عند الله – هو القول الأول، وذلك للآتي:

أولاً: أن السلم: إما أن يكون بيع معدوم لم يوجد فهو على خلاف القياس في باب المعاوضات، وقد رخصت فيه الشريعة لحاجة الناس، وإما أن يكون عقداً مستقلاً بنفسه له شروطه وأحكامه الخاصة [4]، وحينئذٍ فينبغي أن لا يأخذ حكم البيع بإطلاق

---

(١) انظر: بدائع الصنائع(٥/ ٢٠٦). التمهيد (٦/ ٢٩١). مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٩/ ٤٧٢).

(٢) انظر: إعلام الموقعين(٢/ ٩) (٣/ ٣٤٠).

(٣) انظر: إعلام الموقعين(٢/ ٩).

(٤) هذه المسألة موضع خلاف بين العلماء، وثمرة الخلاف فيها: أن من قال بأن بيع السلم على خلاف القياس =

ولا حكم الدين بإطلاق بل هو واسطة بين طرفين له حكم البيع من وجه - ولذلك اشترط تعجيل رأس المال بقبضه في مجلس العقد- ، وحكم الدين من وجه -ولذلك جاز في الموصوف في الذمة من غير تعيين ثمر أو نحوه من حائطٍ معين- [1]، وإذا نظرنا في اختلاف المنازع في ذلك وربطناها بمقاصد الشارع في كل باب ترجح القول بأنه لا يجوز جعل رأس مال السلم ديناً في ذمة المدين، يوضح هذا: أن السلم تُرك فيه كل وصف من أوصافه على أدنى رتبه، ولم يسمح بالزيادة على أدنى الأوصاف التي تتعلق بها الأغراض في الثمن والمثمن؛ إذ لا يمكن مشاهدتها مع مسيس الحاجة إليها، ولذلك

= رأى أن فيه غرراً جوز للحاجة، وما جوز للحاجة لا يتجاوز به موضعها، فمنع جعل رأس المال ديناً اكتفاءً بدين المسلم فيه، ومن رأى أنه ليس مخالفاً للقياس وإن كان عقد معاوضة جوز ذلك؛ لأن الغرر لا يزال يسيراً لم يتجاوز به موضع الحاجة، والتحقيق: أن السلم عقد مستقل له حكم البيع من وجه وحكم الدين من وجه فكان موجَب ذلك تقديم الثمن وقبضه في مجلس العقد لشبهه بالبيع، وتأخير المثمن الموصوف غير المعين بذاته لشبهه بالدين. انظر فيما سبق: الحجة (٢/ ٦١٣). المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٢٤). مجمع الأنهر (٣/ ١٣٨). رد المحتار (٤/ ٥٨٩). درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣١). الذخيرة (٥/ ٢٥٨). الفروق للقرافي (٣/ ٤٨٠). مواهب الجليل (٤/ ٥١٤). الفواكه الدواني (٢/ ٩٨). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٩٥). قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٣٨، ١٥٤). فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٣١٨). جواهر العقود (١/ ١١٤). كفاية الأخيار (١/ ٢٤٨). شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٠١). المغني لابن قدامة (٤/ ١٨٥). مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٥٢٩، ٥٣٠). إعلام الموقعين (٢/ ١٩، ٢٠). المبدع (٤/ ١٧٧). الإنصاف (٥/ ٨٤). وانظر أيضاً: أصول السرخسي (٢/ ١٥٢). الرسالة (١/ ٣٤٠). المحلى (٩/ ١٠٥). سبل السلام (٣/ ٤٩). نيل الأوطار (٥/ ٣٤٣).

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ٢٠٦). أصول السرخسي (٢/ ١٤٨). كشف الأسرار (٣/ ٤٣٩، ٤٤٠). الأم (٣/ ٩٤). فتح العزيز (٩/ ٢١٤). المنثور في القواعد (١/ ٨٧) (٢/ ٤٠٧) (٣/ ١٦٠). روضة الطالبين (٤/ ٤). أسنى المطالب (٢/ ١٢٣). فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٣١٩). الفتاوى الكبرى الفقهية (٢/ ٢٤٠). مغني المحتاج (٢/ ١٠٣). كفاية الأخيار (١/ ٢٥٣). غاية البيان (١/ ١٩٠).

منع الشارع أن يشترط فيه كونه من حائط معين؛ لأنه قد يتخلف فيمتنع التسليم، وحيث جاءت الشريعة باختصاص بعض الأنواع بحكم يفارق به نظائره فلا بد أن يختص ذلك النوع بوصف يوجب اختصاصه بالحكم ويمنع مساواته لغيره، فكان موجَب ذلك تقديم الثمن وقبضه في مجلس العقد لشبهه بالبيع، وتأخير المثمن الموصوف غير المعين بذاته لشبهه بالدين[1] .

ثانياً: أن قول المانعين أقرب لقواعد الشريعة وأبعد مخالفة لها، يوضح هذا: أنهم لما رأوا النهي عن بيع الكالئ بالكالئ ونظروا في دليل جواز السلم والأمر بتقديم رأس المال فيه قالوا: بوجوب تقديم رأس المال ولو كان ديناً فعملوا بمدلول الحديثين، أما المجيزين فأخرجوا جعل الدين رأس مال السلم من النهي عن بيع الكالئ بالكالئ وقالوا: إن النهي لا يشمله، ولم يقدموا رأس المال في مجلس العقد، فصار بهذا قول المجيزين فيه ترك لأحد مدلولي الحديثين –لاجرم– ، وما كان فيه إعمال للدليلين فهو أولى من إهمالهما أو أحدهما [2].

ثالثاً: أن دخول هذه الصورة في النهي عن بيع الكالئ بالكالئ أقرب من خروجها منه، يدل على ذلك: أنه عند الإطلاق فإنه لا يتبادر إلى الذهن غير دخولها فيه، وهذا من علامات الحقيقة لا المجاز، وأيضاً فإن جمهور الفقهاء من السلف والخلف فهموا هذا الفهم، فعلى المخالف الإتيان بالدليل القوي الناقل عن الحقيقة أو الظن الغالب، ولم يذكر المخالفون حجة صريحة في هذا.

رابعاً: أن القول بالجواز ذريعة إلى ربا النسيئة، يوضح هذا: أن الدائن إذا حل أجل

---

(١) انظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٣٨، ١٥٤). مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠ / ٥٠٤، ٥٠٥). إعلام الموقعين (٢/ ١٩، ٢٠).

(٢) هذه قاعدة فقهية، انظر فيها: المنثور في القواعد (١/ ١٨٣). الأشباه والنظائر للسيوطي (١٢٨). شرح القواعد الفقهية للزرقا (٣١٥). قواعد الفقه للبركتي (٦٠).

الدين قال للمدين: أشتري منك سلعة نوعها كذا وكذا إلى أجل معلوم ويزيد في قدر المبيع نظير التأخير وهذا هو الظلم بعينه[1].

خامساً: أن المجامع الفقهية في عصرنا كالمجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي[2]، و مجمع الفقه الإسلامي[3] قرَّرا منع التعامل بهذه الصورة وهما من الهيئات المتخصصة في البحث والمراجعة وما ذاك إلا لما رأوا في التطبيق العملي من إفضائها إلى مفسدة الوقوع في الربا أوالمنازعات أو تراكم الديون التي سعت الشريعة إلى إبراء الذمم منها، ورخصت في طريق الاستيفاء ولو اشتمل على بعض الغرر تحقيقاً لهذا المعنى، فكيف مع ذلك يقال بجواز هذه الصورة مع مخالفتها للدليل النقلي ومعقول الشريعة!.

جاء في كتاب حجة الله البالغة: « اعلم أن الدَّين أعظم المعاملات مناقشة وبأكثرها جدلاً، ولا بد منه للحاجة، فلذلك أكد الله تعالى فيه الكتابة والاستشهاد، وشرع الرهن والكفالة، وبين إثم كتمان الشهادة، وأوجب بالكفاية القيام بالكتابة والشهادة، وهو من العقود الضرورية...»[4].

---

(١) قال القاضي عياض في مشارق الأنوار (١/ ٣٤٠): « قوله:(نهى عن الكالئ بالكالئ) أي: الدين بالدين وبيع الشيء المؤخر بالثمن المؤخر... وتفسيره: أن يكون لرجل على آخر دين من بيع أو غيره فإذا جاء لاقتضائه لم يجده عنده فيقول له: بع مني به شيئاً إلى أجل أدفعه إليك وما جانس هذا ويزيده في المبيع لذلك التأخير فيدخله السلف بالنفع ».

(٢) انظر: قررات المجمع الفقهي، الدورة الثامنة عشر، القرار رقم(٣)، وفيه:« بيع الدائن دين السلم عند حلول الأجل أو قبله للمدين بدين مؤجل سواءٌ أكان نقداً أم عرْضاً، فإن قبض البدل في مجلس العقد جاز، ويدخل في المنع جعل دين السلم رأس مال سلم جديد».

(٣) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع(١/ ٣٧١). وفي القرار:« لا يجوز جعل الدين رأس مال للسلم لأنه من بيع الدين بالدين».

(٤) (١/ ٦٦١).

والله أعلم

• المسألة الخامسة: المقاصة

وفاء الدين له طرق متعددة: إما بسداده، أو الحوالة به على مليء، أو مقابلة ما على المدين بما على الدائن، وهو ما يعرف بالمقاصة.

والمقاصة في اللغة:

بضم الميم، وفتح القاف، وتشديد الصاد المفتوحة، مصدر للفعل (قاصَصَ)، ومادة هذا الفعل تطلق على معان متعددة منها:

المعنى الأول: المساواة والمقابلة في الحساب، يقال: تقاصَّ القوم، إذا قاصَّ كل واحد منهم صاحبه في الحساب، بأن يماثل دينك على فلان دينه عليك، وتقع المساواة، والمقابلة بينهما.

المعنى الثاني: المماثلة في الجراح، وهي أن يفعل بالجاني كما فعل بالمجني عليه من قتل أو جرح [1].

أما في الاصطلاح:

فهي: «إسقاط مالَكَ من دين على غريمك في نظير ما لَهُ عليك بشروط»[2]، وعرفها ابن القيم -رحمه الله- بأنها: « سقوط أحد الدَّيْنين بمثله جنساً وصفة»[3].

---

(١) انظر: أساس البلاغة (١/ ٥١٠)، مختار الصحاح(٢٢٥)، لسان العرب(٧/ ٧٣)، المصباح المنير(٢/ ٥٠٥)، تاج العروس(١٨/ ٩٨) الجميع مادة (قصص).

(٢) انظر: الشرح الكبير للدردير(٣/ ٢٢٧).

(٣) إعلام الموقعين(٢/ ٨). وانظر: بدائع الصنائع(٦/ ٥٣٠)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام(٣/ ٨٧)، =

والتعريف الأول: مشعر بلزوم حصول التراضي لقوله: «إسقاط»، والتعريف الثاني: مشعر بوجوب التقابل من دون تراضٍ لقوله: «سقوط»[1].

والفرق بين المقاصة والحوالة: أن المقاصة سقوط أحد الدينين بمثله، أما الحوالة فهي نقل للدين من ذمة إلى أخرى.

والفرق بين المقاصة والإبراء: أن المقاصة إسقاط بعوض، والإبراء إسقاط بغير عوض[2].

والفرق بين المقاصة واتحاد الذمة: أن المقاصة فيها دينان متقابلان في شخص واحد يكون في أحدهما مديناً وفي الآخر دائناً، أما اتحاد الذمة فالدين واحد على المدين ثم يكون فيه دائناً كما لو ورث المدين الدائن فإنه يكون مديناً ودائناً في نفس الوقت لكن تسقط المطالبة لاتحاد الذمة[3].

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي للمقاصة هي: المطابقة، فالمقاصة اصطلاحاً فيها مساواة ومقابلة ومماثلة لدين بآخر، وهذا ما يفيده المعنى اللغوي للمقاصة.

وتقوم المقاصة مقام القبض والإقباض، كما لو سقط ما للدائن عن ذمة المدين بدين للمدين لاحق: كأن باع المدينُ الدائن، أو آجره، أو أقرضه شيئاً، أو سقط الدين عن ذمة المدين بدين له سابق، إذ القاعدة: أن الدينين إذا التقيا قصاصاً يكون الثاني قضاء

= القوانين الفقهية(١٩٢)، مواهب الجليل(٤/ ٥٤٩)، الإتقان والإحكام (١/ ٥٢٨)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٢٢٧)، منح الجليل(٥/ ٤١٠)، الإنصاف(٥/ ١١٧)، كشاف القناع (٣/ ٣١٠).

(١) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ٧١).

(٢) انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل(٦/ ١٦)، قواعد الأحكام (٢/ ٧١).

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام(١/ ٦٠٣).

للأول؛ لأن الأول كان واجب القضاء قبله [1].

والأصل في المقاصة ألا تقع إلا بين دينين، فلا تقع بين دين وعين ولا بين عينين؛ لأنها حينئذ تكون كالمعاوضة فيفتقر فيها إلى التراضي، ولأن الأغراض تختلف في الأعيان دون الديون، لأنها في الذمة سواء فلا معنى لقبض أحدهما ثم رده إلى صاحبه[2].

والمقاصة على نوعين:

النوع الأول: المقاصة الجبرية: وهي التي اتحد فيها الدينان جنساً، وصفة، وقدراً، وحلولاً، وتأجيلاً، وقوة وضعفاً(مستقر أو غير مستقر): كأن يقترض شخص من آخر نقوداً، ثم يبيع المقترض لدائنه متاعاً بثمن معجل من جنس الدين الذي عليه، فتقع المقاصة بين هذين الدينين من دون تراضٍ لتقابل الدينين من جميع الوجوه، فيتساقطان أو يسقط القليل من الكثير، ويبقى ما زاد في ذمة من عليه الدين [3].

---

(1) انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٧٧)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٨/ ٣٥٦)، البحر الرائق(٤/ ٥٤٩)، الدر المختار (٥/ ٦٤١)، رد المحتار (٣/ ٨٤٠) (٨/ ٢٥٩)، الإتقان والإحكام(١/ ٥٢٢)، الفروق للكرابيسي(٢/ ٩٧)، الفروع (٤/ ١٠٦)، المبدع(٤/ ١٢٢).

(2) انظر: المنثور في القواعد (١/ ٣٩٣).

(3) يشترط الفقهاء للمقاصة الجبرية شروطاً أبرزها:

١- تلاقي الحقين أو الدينين: فلا تتحقق المقاصة إلا إذا كان كل من المتقاصين دائناً ومديناً معاً.

٢- تماثل الدينين: باتحادهما جنساً ونوعاً وصفة وحلولاً وأجلاً.

٣- ألا يترتب على المقاصة محظور شرعي: كالافتراق قبل قبض رأس مال السلم، وعدم التقابض في مجلس الصرف.

٤- انتفاء الضرر: فإذا ترتب عليها ضرر لأحد الطرفين أو لغيرهما، لم تقع المقاصة، فالمرأة التي عليها دين من جنس واجب نفقتها، لم يحتسب به عليها من نفقتها مع عسرتها؛ لأن قضاء الدين إنما يكون بما فضل عن النفقة ونحوها.

=

النوع الثاني: المقاصة الاختيارية أو الاتفاقية: وهي التي اختلف فيها الدينان في أحد الأوصاف السابقة، بأن كانا من جنسين مختلفين، أو متفاوتين في الوصف، أو مؤجلين، أو أحدهما حالاً والآخر مؤجلاً، أو أحدهما قوياً والآخر ضعيفاً فلا يلتقي الدينان قصاصاً إلا بتراضي المتداينين سواء اتحد سببهما أو اختلف؛ لأنهما في هذا النوع في حكم البيع[1].

وقد دلت الشريعة على مشروعية المقاصة في الجملة، ومن ذلك:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾[النساء: ٥٨]

= وليس من شرط المقاصة في الدينين: اتفاق السببين، بل تجوز مع اختلاف السببين: كأن يكون سبب أحدهما القرض والآخر ثمن مبيع أو أجرة.

وليس من شرط المقاصة في الدينين: أن يكون سبب كل منهما جائزاً غير محظور، فلو كان سبب أحدهما جائزاً كالبيع، والآخر محظوراً كالغصب، أو كان السببان محظورين كالاستهلاك، وقعت المقاصة، فلا أثر لعدم مشروعية السبب في منع المقاصة بعد توفر السبب: وهو ثبوت الدين في الذمة بحيث صار كغيره من الديون التي يجب الوفاء بها.

انظر في هذه الشروط: الجامع الصغير(١/ ٣٦٦)، المبسوط للسرخسي(١٢/ ٢٠٧)،بدائع الصنائع (٤/ ٢٩) (٥/ ٢٠٧)، الهداية شرح البداية (٣/ ٨٤)، تبيين الحقائق(٤/ ١٤٠)، فتح القدير (٤/ ٣٨٨) (٧/ ١٥٠)، البحر الرائق(٦/ ١٨٧، ٢١٧)(٨/ ٢٨٩)، رد المحتار(٥/ ٢٦٦)، تهذيب المدونة (٣/ ٢٨)، جامع الأمهات (١/ ٣٧٥)، الذخيرة (٥/ ٥)، القوانين الفقهية(١٩٢)، التاج والإكليل (٤/ ٣١٠)، بلغة السالك (٣/ ٢٧)، الوسيط (٧/ ٥٣٢)، روضة الطالبين (٢/ ١٧٥)، المجموع شرح المهذب (٥/ ٤٠٦)، المنثور في القواعد (١/ ٣٩١ - ٣٩٥)، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب (٥/ ١٣٧)، مغني المحتاج(٤/ ٥٣٥)، فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٥/ ٤٧٦)، المغني لابن قدامة(١٠/ ٣٥٨)، المحرر (١/ ٣٣٨)، الإنصاف(٥/ ١١٧)، دقائق أولي النهى(٢/ ١٣٥)،كشاف القناع(٣/ ٣١٠)، مطالب أولي النهى(٣/ ٢٣٦، ٣٢٥).

(١) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

وأداء الأمانة هو الوفاء بالحقوق لأصحابها، سواء كان بسدادها أو بالمقاصة فيها[1].

الدليل الثاني: عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: **(الرهن يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، والدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة)** [2].

فجوَّز النبي ﷺ انتفاع المرتهن بالركوب والشرب مقابل النفقة المدفوعة قبل ذلك[3].

الدليل الثالث: أن من كان له على آخر عشرة دراهم فباع الذي عليه العشرة للدائن ديناً بعشرة دراهم، وتقاصا العشرة بالعشرة فهو جائز استحساناً؛ لأن العاقدين لما قصدا إيقاع المقاصة، تضمن ذلك فسخ العقد الأول وإنشاء عقد جديد مضاف إلى دين قائم وقت تحويل العقد، فلما أبطلا عقد الصرف أصبح كأنهما عقدا عقداً جديداً، فتصح المقاصة به؛ لأن النقود لا تتعين بالتعيين في العقود والفسوخ ديناً كانت أم عيناً[4].

وبعد ذكر هذه الأدلة على مشروعية المقاصة في الجملة، وكي يتضح جانب القبض الحكمي فيها أقول: إن الفقهاء اختلفوا في التوصيف الفقهي لهذا النوع من العقود على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن المقاصة أداة وفاء واستيفاء، وهذا مذهب الحنفية[5]، وهو مذهب

---

(١) انظر: أحكام القرآن للجصاص(٢/ ١٩٩)، المحرر الوجيز(١/ ٣٨٨)، التفسير الكبير(٧/ ١٠٦).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الرهن، باب الرهن مركوب ومحلوب رقم (٢٣٧٦) (٢/ ٨٨٨).

(٣) انظر: شرح ابن بطال على البخاري(٧/ ٢٧)، فتح الباري لابن حجر(٥/ ١٤٤).

(٤) انظر:المبسوط للسرخسي(١٤/ ١٩)، تبيين الحقائق(٤/ ١٤٠)، رد المحتار(٧/ ٣٧٦).

(٥) انظر: بدائع الصنائع(٦/ ٣٥)، فتح القدير(٧/ ١٤٩)، درر الحكام شرح غرر الأحكام(٦/ ٤٢٨)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٤٥)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام(٣/ ٥٨٧).

الإمام مالك[1]، والشافعي[2].

القول الثاني: أن المقاصة عقد بيع، وهذا مذهب جمهور الفقهاء من المالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5].

واختلف أصحاب هذا القول فمنهم من قال: إنها بيع دين بدين رخص للحاجة[6]، للحاجة[6]، ومنهم من قال: إنها بيع دين بدين لكن لم ينه عنه؛لأنه بيع ساقط بساقط، وفيه مصلحة للطرفين[7].

القول الثالث: أن المقاصة ليست بيعاً بإطلاق ولا استيفاء بإطلاق، بل يختلف ذلك باختلاف أنواعها، وهذا قول بعض المالكية[8].

دليل القول الأول: (القائلون بأن المقاصة أداة وفاء):

أن في المقاصة إسقاطاً وإبراءً للذمم، والتهمة فيها معدومة، لاسيما مع تساوي الدينين في الجنس والصفة والأجل، ولهذا لم يشترط فيها التراضي، وإذا تمت على

---

(١) انظر: المدونة الكبرى، (٩/ ١٤١).

(٢) انظر: الأم (٨/ ٦٥١).

(٣) انظر: الإتقان والإحكام(١/ ٤٤٧)، شرح الزرقاني على مختصر خليل(٥/ ٢٣٠)، شرح الخرشي على مختصر خليل(٥/ ٩٦، ٢٣٤)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٢٢٨)، منح الجليل(٥/ ٤١٢).

(٤) انظر: المنثور في القواعد(١/ ٣٩٢)، مغني المحتاج(٤/ ٥٣٥)، حاشية الرملي على أسنى المطالب (٢/ ١٩٠)، نهاية المحتاج(٤/ ٣٢٥)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب(٢/ ٥٣٩).

(٥) انظر: المغني لابن قدامة(١٠/ ٣٥٨)، المحرر(١/ ٣٣٨)، الإنصاف(٥/ ١١٧)، دقائق أولي النهى (٢/ ١٣٥).

(٦) انظر: الإتقان والإحكام(١/ ٤٤٧)، شرح الزرقاني على مختصر خليل(٥/ ٢٣٠).

(٧) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٩/ ٤٧٢)، إعلام الموقعين(٢/ ٩)، تهذيب السنن (حاشية ابن القيم على سنن أبي داود)(٩/ ٢٦٢).

(٨) انظر: القوانين الفقهية (١/ ١٩٢)، الذخيرة (٥/ ٢٩٩).

وجهها الصحيح فلا يمكن نقضها؛ لأنها إسقاط، والساقط لا يعود[1].

أدلة القول الثاني: (القائلون بأن المقاصة عقد بيع):

الدليل الأول: عن ابن عمر – رضي الله عنهما- أن النبيﷺ : **نهي عن بيع الكالئ بالكالئ**[2].

والكالئ بالكالئ: الدين بالدين، والمقاصة مشتملة على ذلك لكنها رخصت للحاجة كالحوالة بالدين[3].

نوقش من وجهين:

الأول: بأن وجه الشبه بينهما بعيد، وذلك لأن الحوالة نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى، وفي هذه الحالة قد يكون المحال عليه من الذين يماطلون في أداء الديون، أو معروفاً بفقره وعدم قدرته على السداد، والمحتال لم يقرضه، ولم يتعامل معه بالدين، فكيف يجعل دينه بغير رضاه في ذمة شخص لم يقرضه ولم يتعامل معه ! ، أما المقاصة فليست كذلك، بل هي إسقاط للدين عن الذمتين، وإبراءٌ لهما[4].

الثاني: أنه لو سلِّم بصحة هذا لكان هناك فرقٌ بين الحوالة والمقاصة في هذا المعنى، ففي الحوالة ينتقل الدين من ذمة المدين إلى ذمة ثالث قد لا يساوي المدين في اليسر أو حسن القضاء، والمدين قد لا يقبل منه الثالث تحمله دينه عليه، فكان لابد من تراضيهما على ذلك، أما المقاصة إن سلِّم أن فيها انتقال دين من ذمة إلى ذمة، فإنه يكون انتقال ما

---

(١) انظر: تبيين الحقائق(٤/ ١٤٠)، مجمع الأنهر(٣/ ١٦٦)، تنقيح الفتاوى الحامدية (٣/ ١٦٤)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٦/ ٤٢٨)، جامع الأمهات (١/ ٣٧٥)، المنثور في القواعد (٢/ ٧١).

(٢) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٨٣).

(٣) انظر: القوانين الفقهية(١٩٢)، شرح الخرشي على مختصر خليل(٦/ ١٦).

(٤) انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل(٦/ ١٦)، قواعد الأحكام (٢/ ٧١).

لكل منهما على صاحبه إلى ذمته هو، وفي هذا الانتقال لا يتحقق واحد من المعنيين الذين أوجبا اشتراط حصول التراضي في الحوالة[1].

الدليل الثاني: أن في المقاصة مقابلة دين بدين، ولكن لا يتضمن ذلك شغل كل من الذمتين، بل فيه تبرئة لهما، ومثل ذلك لايدخل في مفهوم النهي عن بيع الدين بالدين ؛ لماذكر[2].

دليل القول الثالث:(القائلون بأن المقاصة ليست بيعاً بإطلاق ولا استيفاء بإطلاق، بل يختلف ذلك باختلاف أنواعها):

هو النظر في نوعي المقاصة: الجبرية والاختيارية، فلما اختلف الوصف اختلف الحكم، فلايصح مع ذلك إعطاء حكم عام لها[3].

الترجيح:

الخلاف في هذه المسألة كالخلاف في التوصيف الفقهي للحوالة، والذي يترجح عندي هنا – والله أعلم- رجحان القول الثالث، فالمقاصة فيها وفاء واستيفاء، كما في المقاصة الجبرية، وفيها بيع دين بآخر، كما في المقاصة الاتفاقية، والدليل على ذلك الآتي:

أولاً: المقاصة الجبرية:

١- أن المقاصة الجبرية ليست بيعاً، كما دل على ذلك اسمها، فالبيع لا بد له من تراضٍ من الجانبين، وأيُّ اعتبار في إعطاء كلٍّ من المتداينين مثل ما لصاحبه، فهذا تصرف شكلي تنزه عنه الشريعة، وأيضاً: فالشريعة تتشوف إلى براءة الذمم، وتغتفر في باب الاستيفاء ما لا تغتفر في غيره[4].

---

(١) انظر: المقاصة لسلام مدكور(٢٧).

(٢) انظر: حاشية قليوبي (٤/ ٣٧٤)، مجموع فتاوى ابن تيمية(٢٩/ ٤٧٢)، إعلام الموقعين(٢/ ٩).

(٣) انظر: القوانين الفقهية (١/ ١٩٢)، الذخيرة (٥/ ٢٩٩). قواعد الأحكام (٢/ ٧١).

(٤) انظر: البحر الرائق(٤/ ٢٩٧)، إعلام الموقعين(٤/ ٤١)، المحلى(٦/ ٤٤).

٢- أن وفاء الدين جنساً وصفة لا يكون بيعاً لدين بدين؛ لأن أداء الدين الأخير قضاء للدين الأول، فمن فعل ذلك لا يقال إنه باع دينه، بل يقال: وفَّى دينه.

ثانياً: أما المقاصة الاتفاقية:

فهي في حقيقتها بيع دين بآخر، ولهذا اشترط فيها التراضي من الجانبين، وأخذت أحكام البيع و المصارفة، لكن لما ضعف جانب الحيلة فيها ورجحت المصلحة في براءة الذمتين قوي القول بجوازها في هذه الحال.

جاء في الذخيرة للقرافي: « جمعت المقاصة المتاركة، والمعاوضة، والحوالة، فالجواز تغليباً للمتاركة، والمنع تغليباً للمعاوضة والحوالة إذا لم تتم شروطها، ومتى قويت التهمة وقع المنع، ومتى فقدت فالجواز، وإن ضعفت فقولان مراعاة للتهم البعيدة»[(١)].

والظاهر أن المقاصة الاختيارية أو الاتفاقية لا تدخل في مفهوم المقاصة عند الإطلاق لاختلاف الدينين -كما يدل على ذلك المفهوم اللغوي للمقاصة وهو: المقابلة، والمساواة، والمماثلة -، وإنما هي صورة من صور الصرف.

وبناء على ما سبق فإن المقاصة تكون صورة من صور القبض الحكمي في الأموال إذا قيل: إنها عقد بيع؛ لاشتراط التقابض فيه، وتكون فيها الذمة الحاضرة كالعين الحاضرة.

والله أعلم

---

(١)(٥/ ٢٩٩). وانظر: القوانين الفقهية (١/ ١٩٢).

• المسألة السادسة: المصارفة

اعلم أن عقد الصرف يندرج تحته كثير من المسائل التي يذكرها الفقهاء في هذا الباب، والمراد هنا الحديث عن صور القبض الحكمي فيه بصفة خاصة، وعقد الصرف تارة يرد على معيَّن، وتارة يرد على الذمة، والوارد على الذمة: إما أن يرد على شيء يُستحق بالعقد، وإما على شيء كان ثابتاً قبل العقد، فهذه ثلاثة أقسام:

الأول: المعيَّن.

الثاني: الموصوف في الذمة.

الثالث: الدين.

وإذا كانت الصفقة تشتمل على عوضين فإن الأقسام الثلاثة تكون ستة؛ لأن العوضين قد يكونا معينين، أو موصوفين، أو دينين، أو معين وموصوف، أو معين ودين، أو موصوف ودين.

أما القسم الأول: وهو أن يكونا معينين كما إذا قال: بعتك أو صارفتك هذه الدنانير بهذه الدراهم.

وأما القسم الثاني: وهو أن يكونا موصوفين كما إذا قال: بعتك أو صارفتك ديناراً كويتياً في ذمتي بعشرين درهماً إماراتياً في ذمتك.

وأما القسم الثالث: وهو أن يكونا دينين، كما إذا قال: بعتك الدينار الذي لي في ذمتك بالعشرة الدراهم التي لك في ذمتي، وهذه المسألة تسمى: « بتطارح الدينين ».

وأما القسم الرابع: وهو المعين والموصوف، كما إذا قال: بعتك هذا الدينار بعشرة دراهم في ذمتك.

وأما القسم الخامس: وهو الدين بالعين، كما إذا كان له عليه دينار، فقال: بعتك الدينار الذي لي عليك بهذه العشرة الدراهم، وتسمى هذه المسألة: « باقتضاء الدين».

وأما القسم السادس: وهو الدين بالموصوف كما إذا قال: بعتك الدينار الذي لي في

ذمتك بعشرة دراهم موصوفة أو مطلقة في بلد فيها نقد غالب(1).

وقد أدخل بعض الفقهاء القسم السادس في القسم الثاني؛ لأنه لا فرق بينهما من حيث الحكم(2).

وتظهر صور القبض الحكمي في هذا النوع من العقود في جميع الأقسام السابقة عدا القسم الأول منها، إذا كان الحلول موجوداً في العوضين، أو أحدهما وحصل التقابض في مجلس العقد، وذلك جعلاً للدين الحال والموصوف في الذمة كالعين الحاضرة.

إذا تقرر هذا فإنه إذا كان العوضان دينين واتحدا في الجنس، والقدر، والحلول فهذه مسألة المقاصة التي سبقت.

وإن اختلفا في الجنس مع حلولهما فيندرج تحت ذلك صورتان:

الصورة الأولى: الصرف على الذمة.

الصورة الثانية: الصرف في الذمة(3).

---

(1) انظر في هذا التقسيم: تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي (10/ 98)، الشرح الكبير لابن قدامة(4/ 167، 170)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (2/ 26).

(2) انظر: تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي(10/ 110).

(3) يفرق المالكية بين الصرف على الذمة أو في الذمة:

فالأول: كأن تشتري من رجل دراهم بدينار في مجلس، ثم استقرضت أنت ديناراً من رجل آخر إلى جانبك، واستقرض هو الدراهم من رجل إلى جانبه، فدفعت إليه الدينار وقبضت الدراهم، وهذه الصورة منعها المالكية خلافاً للجمهور من الفقهاء، قالت المالكية: إن تسلفا فالعقد فاسد ؛ لأن تسلفهما مظنة الطول المخل بالتقابض، وإن تسلف أحدهما وطال فكذلك، وإن لم يطل جاز عند ابن القاسم، ولم يجزه أشهب.

والثاني: كأن يكون لرجل في ذمة رجل ذهب وللآخر عليه دراهم مثلاً، فاصطرفا بما في ذمتيهما.

جاء في التاج والإكليل(4/ 310): «غلط كثير فلم يفرقوا بين صرف ما في الذمة والصرف على الذمة، وحقيقة الصرف على الذمة هي... مسألة استقراض أحدهما أو كليهما ما ينقد، وأما صرف ما في الذمة فهو: أن يكون لك في ذمته ذهب أو فضة فتصرفه منه بعين ناجز، فإن كان ما في الذمة حالا فالمشهور =

أما الصورة الأولى وهي: الصرف على الذمة، فقد اختلف الفقهاء في حكمها على قولين:

القول الأول: أنه يصح الصرف إذا تقابضا في المجلس، وهذا مذهب الحنفية(١)، والشافعية(٢)، والحنابلة(٣).

القول الثاني: أنه لا يصح الصرف، وهذا مذهب المالكية(٤).

دليل القول الأول: (القائلون بجواز الصرف على الذمة):

أن القبض في المجلس قبل التفرق يجري مجرى القبض عند العقد، فلم يقع المتعاقدان في الربا(٥).

دليل القول الثاني: (القائلون بمنع الصرف على الذمة):

أن تسلُّف المتعاقدين مظنة للتأخير المخل بالتقابض المأمور به فيمنع دفعاً لذلك(٦).

= الجواز».

وفي حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٣/ ٣٠): «والحاصل أن الصرف على الذمة لم تكن الذمة مشغولة بشيء قبل الصرف، والصرف هو الذي أحدث شغلها، بخلاف صرف ما في الذمة فإن الذمة مشغولة فيه قبل الصرف». وانظر: مواهب الجليل (٤/ ٣١٠)

(١) تبيين الحقائق(٤/ ١٤٠)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٦/ ٤٢٨)، مجمع الأنهر(٣/ ١٦٦)، تنقيح الفتاوى الحامدية (٣/ ١٦٤).

(٢) انظر: فتح العزيز (٨/ ٤٣٦)، روضة الطالبين (٣/ ٥١٣)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦٢)، فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٣/ ١٦٦)، السراج الوهاج (١/ ١٩٢).

(٣) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٥٠)، الشرح الكبير لابن قدامة (٤/ ١٧٠)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٢٩)، كشاف القناع (٣/ ٢٦٦).

(٤) انظر: جامع الأمهات (١/ ٣٤١)، بداية المجتهد (٢/ ١٥٠)، مواهب الجليل (٤/ ٣١٠)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٣٤)، منح الجليل (٤/ ٤٩٧)، بلغة السالك (٣/ ٢٦).

(٥) انظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦٢)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥٠).

(٦) انظر: المدونة (٨/ ٤٢٢)، التاج والإكليل(٤/ ٣١٠)، مواهب الجليل (٤/ ٣١٠).

يمكن أن يناقش:

بأن لازم هذا الاستدلال القول بالجواز عند زوال مظنة الإخلال بالتقابض بأن يتقابضا في الحال مثلاً، وهذا لازم صحيح أخذ به بعض المانعين[1].

وأيضاً: فإن اشتراط حصول التقابض الحقيقي في مجلس العقد يبعد هذه المظنة.

الترجيح:

الراجح – والله أعلم – هو القول الأول؛ لقوة ما استدلوا به، مع مناقشة دليل أهل القول الثاني، وقياساً على المسألة الآتية: الصرف في الذمة.

أما الصورة الثانية وهي: الصرف في الذمة، فقد اختلف الفقهاء فيها على قولين:

القول الأول: أنها جائزة، وهو مذهب الحنفية[2]، والمالكية[3]، وبعض الحنابلة[4]، إلا أن المالكية قيَّدوا الجواز بكون الدينين قد حلاَّ معاً[5].

القول الثاني:عدم الجواز، وهو مذهب الشافعية[6]، والمذهب عند الحنابلة[7]، لكن لكن إذا تقابض المتصارفان في مجلس العقد، وكان العوضان معلومين إما بصفة يتميزان بها أو يكون للبلد نقد معلوم أو غالب فيجوز ذلك[8].

---

(١) انظر: المدونة (٨/ ٤٢٢)، التمهيد (١٦/ ٧٠)، شرح ابن بطال على البخاري (٦/ ٣٠٥).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٦٨)، تبيين الحقائق (٤/ ١٤٠)، البحر الرائق (٦/ ٢١٦)، رد المحتار (٣/ ٥٨٣).

(٣) انظر: جامع الأمهات (١/ ٣٤١)، بداية المجتهد (٢/ ١٥٠)، مواهب الجليل (٤/ ٣١٠).

(٤) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٤٧٢)، إعلام الموقعين(٢/ ٩) (٤/ ٤١).

(٥) انظر: المدونة (٨/ ٤٢٢)، منح الجليل (٤/ ٤٩٧)، بلغة السالك (٣/ ٢٦).

(٦) انظر: الأم (٣/ ٣٣)، فتح العزيز (٨/ ٤٣٦)، روضة الطالبين (٣/ ٥١٣)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦٢)، الفتاوى الكبرى الفقهية (٢/ ٢٤٠).

(٧) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٥٠)، الشرح الكبير لابن قدامة (٤/ ١٧٠)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٢٩)، كشاف القناع (٣/ ٢٦٦).

(٨) انظر: المراجع السابقة للمذهبين .

أدلة القول الأول:(القائلون بجواز المصارفة في الذمة):

الدليل الأول: عن عبادة بن الصامت -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله ﷺ **(الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)**[1].

فقوله ﷺ:(كيف شئتم) يدل على جواز المصارفة في الذمم؛ لأنها في حكم المقبوضين فتدخل في قوله ﷺ:(يداً بيد)[2].

الدليل الثاني: عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله ! رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ:**(لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تفترقا، وبينكما شيء)**[3].

فإجازة رسول الله ﷺ بيع ما في الذمة بالحاضر مع نهيه عن بيع الغائب بالناجز يدل على أن ما في الذمة يأخذ حكم المقبوض، وعليه فالمصارفة في الذمة تأخذ حكم بيع المقبوض بالمقبوض[4].

---

(١) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٥٣).

(٢) انظر: كشاف القناع (٣/ ٢٦٦).

(٣) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٥).

(٤) انظر: شرح ابن بطال على البخاري (٦/ ٣٠٥)، شرح السنة للبغوي (٨/ ١١١)، نيل الأوطار (٥/ ١١٥).

نوقش: بأن الدلالة منه غير ظاهرة؛ لأنه يتحدث عن بيع الدين بالعين، والمصارفة في الذمة بيع الدين بالدين[1].

الدليل الثاني: أن ما في الذمة يقوم مقام العين الحاضرة، وليس هنا من حاجة إلى القبض، حيث إن ما في الذمة كالمقبوض، فيكون بيع مقبوض بمقبوض، وهو مشروع[2].

الدليل الثالث: أن المصارفة في الذمة تشتمل على أوصاف تبعدها عن وصفها بالمنع، فهي تبرأ ذمة المتعاقدين من الديون، وتتضمن فوات الخطر في دين يسقط، حيث إنه لا ربا في دين يسقط، وإنما الربا في دين يقع الخطر في عاقبته[3].

نوقش: بأن خطر الربا متوقع، وبراءة الذمة يشترط لها أن تكون بالطرق المشروعة، كالسداد أو الإبراء، ولم يحصل من ذلك شيء في المصارفة بالذمم[4].

وإنما اشترط المالكية حلول أجل الدينين؛ لئلا يؤدي إلى بيع الدين بالدين[5].

أدلة القول الثاني:(القائلون بمنع المصارفة في الذمة):

الدليل الأول: عن أبي سعيد الخدري – رضي الله عنه– أن رسول الله ﷺ قال: (**لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز**)[6].

فقد نهى النبيﷺ عن بيع الذهب بالذهب، أو بالورق ديناً إذا كان أحدهما حاضراً،

---

(١) انظر: تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي (١٠/ ١٠٦).

(٢) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٥١)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥٠).

(٣) انظر: تبيين الحقائق(٤/ ١٤٠)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٤٧٢)، إعلام الموقعين(٢/ ٩) (٤/ ٤١).

(٤) انظر: المحلى (٨/ ٥٠٣).

(٥) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٥١)، تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي (١٠/ ١٠٥).

(٦) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٥٣).

والآخر غائباً، والمصارفة في الذمة بيع غائب بغائب، وحيث إنه لم يجز بيع غائب بناجز، كان أحرى أن لا يجوز بيع غائب بغائب[1].

نوقش من وجهين:

الأول: أنهما إذا عُيِّنا وسمِّيا في المجلس صارا عيناً بعين، كما إذا تقابضا في المجلس كان يداً بيد[2].

الثاني: أن ما في الذمة لا يعد غائباً، وإنما هو في حكم الحاضر[3].

الدليل الثاني: عن ابن عمر -رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ: **نهى عن بيع الكالئ بالكالئ**[4].

فنهى النبيﷺ عن بيع الدين بالدين، والمصارفة في الذمة هي بيع دين بدين، فلا تكون مشروعة[5].

نوقش من وجهين:

الأول: أن هذا الحديث ضعيف.

الثاني: أنه لو سلِّم بصحته فإن معناه: بيع المؤخر بالمؤخر، وليس بيع الدين الحال بالدين الحال[6].

وطريق الخلاص في هذه الحال عند أصحاب هذا القول: أن يبرئ كل منهما

---

(١) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٥١)، شرح ابن بطال على البخاري (٦/ ٣٠٥)، التمهيد (١٦/ ٧٠)، الاستذكار (٦/ ٣٨٣)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥٠)، المحلى (٨/ ٥٠٣).

(٢) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٥٠).

(٣) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٥١)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥٠).

(٤) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٨٣).

(٥) انظر: الأم (٣/ ٣٣).

(٦) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩ / ٤٧٢، ٥١٢)، إعلام الموقعين (٢/ ٨).

صاحبه[1].

الترجيح:

بعد عرض أقوال الفقهاء في المصارفة في الذمة، وأدلتهم، وما نوقشت به فإنه يترجح عندي – والله أعلم – القول بالتفصيل، بيانه:

أ- إذا كان العوضان دينين أو موصوفين وكان التعاقد فيهما ابتداءً فإنه يمنع من هذه الصورة للآتي:

أولاً: ظهور دخولهما في مدلول النهي عن بيع الدين بالدين، والظهور دليل الحقيقة.

ثانياً: ما يترتب على ذلك من شغل ذمتهما معاً وتراكم الدين عليهما من دون سبب ملجئ لذلك حتى يستثنى من النهي، مع مافيه من حصول التنازع والخصام.

ثالثاً: أن القبض الحكمي من المقدَّرات الشرعية، والمقدَّر لابد له من سبب لاعتباره، وهذه الصورة لايظهر فيها مصلحة راجحة للقول بتحقق القبض الحكمي فيها.

ب- إذا كان العوضان دينين أو موصوفين وكان التعاقد فيهما على جهة الوفاء والتقاضي بينهما، كما لو كانت بينهما تعاملات سابقة ونشأ عنها مجموعة من الديون فإنه يترجح عندي هنا الجواز سواء حل الدينان معاً بانتهاء المدة، أو أُدِّي الدين المؤجل قبل حلول أجله فيصح ويسقط عن ذمة المدين، وذلك للآتي:

أولاً: أن النبيﷺقال لابن عمر: (**لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تفترقا، وبينكما شيء**)، فقد جوز له الصرف مع اختلاف الجنس وأحد العوضين في الذمة، مع

---

(١) انظر: تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي (١٠/ ١٠٦)، أسنى المطالب (٤/ ٤٩)، مغني المحتاج (٤/ ٥٣٥)، فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٥/ ٤٧٦).

نهيه عن بيع غائب بناجز، كل ذلك نظرٌ إلى مقصد الشريعة في هذا الباب وهو الحث على إبراء الذمم؛ خوفاً من الوقوع في ربا النسيئة «إما أن تقضي أو تربي»، ولذا فقد استسلف ﷺ بَكْراً وردَّ أفضل منه وهو زيادة في القرض وقال: (**خيركم أحسنكم قضاء**)[1]، وأمر بالمسامحة عند القضاء والاقتضاء[2]، ومن المعلوم أن الحاجة هنا أشد إذا كان العوضان في الذمة ضرورة أن أولى الطرق لإبراء الذمتين هي إسقاط ما لكل منهما مقابل ما للآخر.

ثانياً: يقوِّي هذا: القياسُ على جواز المقاصة، فإن كلاً من المتصارفين قابض لما في ذمته، فيكون بيع مقبوض بمقبوض.

ثالثاً: البعد عن الصورية والشكلية في العقود؛ لأن العبرة فيها بالمعاني لا بالألفاظ والمباني [3]، فأيُّ معنىً معتبر في أن يستسلف كلُّ واحد منهما مثل ما عليه للآخر إن لم يجده عنده ثم يدفعه إليه ويشغل ذمته بدين آخر، والحال أنهما رضيا بالتصارف بينهما، يدل على هذا أن القائلين بالمنع قالوا: يبرئ كل واحد منهما الآخر، فآل الأمر إلى ما نقول من الجواز.

وأيضاً: فإن اشتراط القبض في العقود من مقاصده البعد عن الصورية، وفي القول بالجواز هنا هي أبعد ما تكون.

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً منه رقم (١٦٠٠) (٣/ ١٢٢٤) عن أبي رافع - رضي الله عنه -.

(٢) عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ قال: (رحم الله رجلاً سمحاً إذا باع وإذا اشترى وإذا اقتضى) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، بَاب السُّهولة والسَّماحة في الشِّرَاء والبَيع... رقم(١٩٧٠)(٢/ ٧٣٠).

(٣) انظر: درر الحكام شرح غرر الحكام (٦/ ٤٣٧) (٨/ ١٣)، مجمع الأنهر (٣/ ١٨٤)، رد المحتار (٧/ ٤٠٠)، شرح القواعد الفقهية للزرقا (١/ ٥٥).

رابعاً: موافقة إباحتها للأصل في المعاملات وهو: الصحة والحل حتى يقوم الدليل على البطلان والتحريم، وليس هنا دليل يصلح للاستدلال على منعها.

خامساً: موافقة الإباحة لمقاصد الشريعة التي تدعو للتيسير، ورفع الحرج، والمشقة، التي تقع بين التجار كثيراً حيث إن كلاً منهما يستبريء ذمته، ويأخذ حقه.

ج- أما إذا كان أحد العوضين ديناً أو موصوفاً في الذمة[1] فقد اختلف الفقهاء في حكم ذلك على قولين:

القول الأول: أن ذلك جائز إذا قبض البدل في المجلس، وهذا مذهب الحنفية[2]، والمالكية[3]، والشافعية[4]،والحنابلة[5] .

القول الثاني: أن ذلك لا يجوز، وهذا قول بعض فقهاء السلف[6].

---

(١) ينظر في تفريق العلماء بين بيع الدين لمن هو عليه والاقتضاء من المدين، وتسمية الأخير بغير اسم الأول، والذي يظهر لي: أن بيع الدين للمدين في حال السعة والاختيار، بخلاف كلامهم هنا ، فالظاهر من الأمر الضيْق والاضطرار بأن لم يجد المدين جنس ما عليه، يدل على ذلك تخصيص بعضهم الجواز في الدراهم والدنانير فقط، قال البغوي في شرح السنة(٨/ ١١١):« وذهب قوم إلى أنه إنما يجوز اقتضاء أحد النقدين عن الآخر، فأما إذا اقتضى عنهما شيئا آخر، فلا يجوز، لأن مقتضي الدراهم من الدنانير لا يقصد به الربح، إنما يقصد به الاقتضاء والتقاص بالطريق الأسهل، وإذا استبدل منهما شيئا آخر، يقصد به طلب الربح، وقد ورد النهي عن ربح ما لم يضمن ». وانظر: الاستذكار (٦/ ٣٨٤).

(٢) انظر: مختصر اختلاف العلماء (٤/ ٢٧٧)، بدائع الصنائع(٦/ ٣٥)، فتح القدير(٧/ ١٤٩)، درر الحكام شرح غرر الأحكام(٦/ ٤٢٨).

(٣) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٥١)، مواهب الجليل (٤/ ٣١٠)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٣٤).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٥/ ١٣٨)، المهذب (١/ ٢٦٣)، المجموع شرح المهذب(٩/ ٢٦٠)، أسنى المطالب (٢/ ٨٥).

(٥) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٥١، ٥٢)، المبدع (٤/ ١٥٦، ١٩٨)، الإنصاف (٥/ ٥٠)، دقائق أولي النهى (٢/ ٧٧)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٨٥).

(٦) منهم ابن عباس-رضي الله عنهما- ، وابن مسعود، وابن شبرمة، وغيرهم. انظر: مصنف عبد الرزاق =

أدلة القول الأول: (القائلون بالجواز إذا قبض البدل في المجلس):

الدليل الأول: حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - وفيه، قال : أتيت النبي ﷺ في بيت حفصة، فقلت يا رسول الله! رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ:(**لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء**)[1].

فهذا يدل على جواز المصارفة عن الثمن الثابت في الذمة[2].

نوقش من وجوه:

الأول: أنه حديث ضعيف[3].

يجاب عن ذلك:

بأن الحديث ضعفه منجبر، فقد صححه جمع من أئمة الحديث [4].

الثاني: أنه قد جاء هذا الخبر في أحد رواياته ببيان غير ما ذكر هنا، فعن ابن عمر -رضي الله عنهما- قال: كنت أبيع الذهب بالفضة أو الفضة بالذهب، فأتيت رسول الله ﷺ فأخبرته بذلك فقال: (**إذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه لبس**)[5]، قال

= (٨/ ١٢٦)، سنن النسائي الكبرى(٤/ ٣٣)، التمهيد (١٦/ ٩)، شرح ابن بطال على صحيح البخاري (٦/ ٣٠٥)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥٢).

(١) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٥).

(٢) انظر: شرح ابن بطال على صحيح البخاري (٦/ ٣٠٥)، نيل الأوطار (٥/ ١٧٥)، السيل الجرار(٣/ ١٦).

(٣) انظر: المحلى (٨/ ٥٠٤).

(٤) انظر: البدر المنير (٦/ ٥٦٥).

(٥) هو أحد روايات حديث ابن عمر المتقدم، أخرجه بهذا اللفظ النسائي في سننه الكبرى، كتاب البيوع، أخذ الورق من الذهب... رقم(٦١٧٥)(٤/ ٣٣)، وابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، باب اقتضاء الذهب من الورق... رقم(٢٢٦٢)(٢/ ٧٦٠)، كلهم من طريق سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر- رضي الله عنهما- ، والحديث لم يرفعه غير سماك ، وهو سيء الحفظ، وقد صحح الدارقطني، وابن عبدالبر الحديث موقوفاً على ابن عمر-رضي الله عنهما- ، وضعفوا المرفوع. انظر: العلل للدارقطني(١٣/ ١٨٤)، =

ابن حزم – رحمه الله-: « وهذا معنى صحيح وهو كلُّه خبرٌ واحدٌ»[1].

أجيب عن ذلك: بأن القائل بالرواية الأولى قد يعكس الاستدلال ويقول: روايتنا تفسر المجمل في روايتك فتعين الأخذ بها[2].

الثالث: أنه لو صحت لهم الرواية الأولى لكانوا مخالفين لها؛ لأن فيها اشتراط أخذها بسعر يومها، وهم يجيزون أخذها بغير سعر يومها فخالفوا ما احتجوا به[3].

يمكن أن يجاب عن ذلك: بأن من القائلين بالجواز من التزم بهذا القيد، ومنهم من حمله على الاستحباب[4]، وعلى كل تقدير فإن الاعتراض إذاً ليس عائداً إلى أصل القول بالجواز بل إلى أحد أوصافه، وبين النظرين فرق لا يخفى.

الدليل الثاني: أن ابن عمر – رضي الله عنهما-: سأله رجلان أن رجلاً له عليهما دراهم، وليس معهما إلا دنانير، فقال ابن عمر: أعطوه بسعر السوق[5].

= التمهيد لابن عبدالبر (١٦/ ١٤)، البدر المنير(٦/ ٥٦٥).

(١) المحلى (٨/ ٥٠٤).

(٢) انظر: إعلام الموقعين (٤/ ٣٢٧).

(٣) انظر: المحلى (٨/ ٥٠٤).

(٤) انظر: شرح السنة للبغوي(٨/ ١١١)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥٢)، الكافي لابن قدامة(٢/ ٢٤)، تهذيب السنن (حاشية ابن القيم على سنن أبي داود)(٩/ ٢٥٩)، مطالب أولي النهى(٣/ ١٨٥)، نيل الأوطار(٥/ ٢٥٥).

(٥) هذا الدليل ذكره ابن قدامة في المغني (٤/ ٥٢) فقال:« وروي عن ابن عمر: أن بكر بن عبد الله المزني، ومسروقاً – أو موِّرقاً – العجلي، سألاه عن كري لهما، له عليهما دراهم، وليس معهما إلا دنانير ؟ فقال ابن عمر: أعطوه بسعر السوق »، ولم يخرَّج في الطبعة المحققة من المغني (٦/ ١٠٨).
وهذا الأثر لم أقف عليه بهذا اللفظ، وقد أخرج عبد الرزاق في مصنفه، كتاب البيوع، باب الصرف رقم(١٤٥٧٧)(٨/ ١٢٦) عن الثوري عن داود عن سعيد بن جبير عن ابن عمر –رضي الله عنهما-: أنه كان لا يرى بأسا أن يأخذ الدراهم من الدنانير والدنانير من الدراهم، قال داود: وكان سعيد بن جبير يفتي به.
وأخرج النسائي في السنن الكبرى رقم(٦١٧٧) (٤/ ٣٣) قال: أخبرنا محمد بن بشار قال: أنبأنا مؤمل =

يمكن أن يناقش: بأنه قد روي عن ابن عمر – رضي الله عنهما- خلاف القول بالجواز، وإذا تعارض القولان تساقطا [1].

يمكن أن يجاب عن ذلك: بأن العبرة عند التعارض بما رواه لا بما رآه، وهو دال على الجواز.

الدليل الثالث: أن هذا جرى مجرى القضاء للدين فيقيد بالمثل، لكن لما تعذر التماثل من حيث الصورة، رخص في التماثل من حيث القيمة كما لو قضاه من الجنس [2].

أدلة القول الثاني:(القائلون بالمنع إذا كان أحد العوضين ديناً):

الدليل الأول: عن أبي سعيد الخدري – رضي الله عنه – أن رسول الله ﷺ قال: **(لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الوَرِق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز)**[3].

واقتضاء أحد النقدين من الآخر يدخل في هذا النهي[4].

نوقش: بأن هذا لا يدخل في نهيه ﷺ هنا؛ لوجود الفرق بين الصورتين؛ لأن الذي يقتضي الدنانير من الدراهم لم يقصد إلى التأخير في الصرف، ولا نواه، ولا عمل عليه،

= قال: حدثنا سفيان عن أبي هاشم عن سعيد بن جبير عن ابن عمر – رضي الله عنهما- « أنه كان لا يرى بأساً يعني في قبض الدراهم من الدنانير والدنانير من الدراهم»، قال الألباني في إرواء الغليل(٥/ ١٧٥): «إسناده حسن».

(١) أخرج عبد الرزاق في مصنفه، كتاب البيوع، باب الصرف رقم (١٤٥٧٩)(٨/ ١٢٦) قال: أخبرنا معمر عن أيوب عن نافع أن ابن عمر– رضي الله عنهما- قال:« لا يأخذ الرجل الدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير».

(٢) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٥٢)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٨٥).

(٣) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٥٣).

(٤) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال (٦/ ٣٠٦)، المحلى (٨/ ٥٠٤).

والربا إنما يكون لمن أراد أن يرابي، فهذا هو الفرق بينهما [1].

الدليل الثاني: أن شرط القبض في الصرف لم يتحقق بها في الذمة[2].

نوقش: بأن صرف ما في الذمة تحقق فيه القبض بالأولى؛لأن المطلوب في الشرع المناجزة، وصرف مافي الذمة أسرع مناجزة من صرف المعينات، لأن قبض ما في الذمة ينقضي بنفس الإيجاب والقبول، والقبض من جهة واحدة، وصرف المعينات لا ينقضي إلا بقبضهما معاً، فهو معرض للعدول، فكان صرف ما في الذمة حينئذٍ أولى بالجواز [3].

الدليل الثالث: أن في القول بالمنع سداً للتحايل على الربا والوقوع فيه[4].

يمكن أن يناقش: بأن مافي الذمة الحاضرة كالمقبوض، فلم يفض ذلك إلى الربا المتوقع حصوله.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول؛ لقوة ما استدلوا به ، وما أثير عليه من مناقشات أجيب عنها، ولما يتضمن ذلك من براءة الذمة، وسد باب النزاع، وليس فيه ضرر على أحدهما، ولموافقته الأصل في المعاملات من الحل والإباحة، وسواء أكان الدين حالاً أو مؤجلاً رضي المدين بتعجيله؛ لأن النبيﷺ لم يسأل ابن عمر-رضي الله عنهما- عن الدين: أحالٌّ هو؟ أم مؤجل؟[5] .

والله أعلم

---

(1) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال (٦/ ٣٠٦)، التمهيد لابن عبد البر (١٦/ ٩)، الاستذكار (٦/ ٣٨٤).

(2) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٥٢).

(3) انظر: شرح الأبي على صحيح مسلم (٤/ ٢٦٤).

(4) انظر: المحلى (٨/ ٥٠٣).

(5) انظر: التمهيد لابن عبد البر(١٦/ ٩). المغني لابن قدامة(٤/ ٥٢).

• المسألة السابعة: الضوابط الفقهية المتعلقة بالقبض الحكمي في الديون.

الضابط الأول: «بيع الدين بالدين باطل»[1]، أو «لا يصح بيع الدين بالدين قطعاً»[2]، وقد ورد هذا الضابط بألفاظ منها:

- «مبادلة الدين بالدين لا تجوز»[3].
- «مبادلة الدين بالدين حرام»[4].
- «لا يصح بيع الدين بالدين مطلقاً سواء كانا حالين أو مؤجلين، أو مختلفين»[5].

معنى الضابط:

إذا كان المعقود عليه في عقد البيع مثلاً دينين فإنه لا يجوز بيع أحدهما بالآخر إلا مع التقابض في مجلس العقد؛ للنهي عن بيع الكالئ بالكالئ، ولأن « الأصل أن العقد وضع لدفع حاجة الناس إلى الانتفاع، ولا انتفاع فيما هو دين بدين»[6]، وقد اختلف الفقهاء في المراد بهذا النهي، فمنهم من حمله على الابتداء لبيع الدين بالدين دون الانتهاء نظراً لتحصيل براءة الذمة، ومنهم من خص المنع بالدينين إذا كانا مالين ربويين، ومنهم من قال: المراد به بيع المؤخر بالمؤخر من الدينين دون الحالين[7]، وقد

(١) انظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (٨/ ٣٤٩)، شرح خاتمة مجامع الحقائق (٢٥)، الاعتناء (١/ ٤٦٨)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٥٨)، كفاية الأخيار (١/ ٢٥٣).

(٢) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٣٠).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (٢/ ٢٠٣)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٥٨)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٣٠).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (٢١/ ٤٤).

(٥) انظر: مجلة الأحكام الشرعية في المذهب الحنبلي (٢٩٢)، وانظر: المنثور في القواعد (١/ ٨٦) (٢/ ١٥٠)، أسنى المطالب (٢/ ٢٨١).

(٦) انظر: مجموعة الأصول ورقة (٥١).

(٧) انظر: القوانين الفقهية (١/ ١٦٥).

تقدم إيضاح الكلام في دلالة هذا النهي في مسائل منثورة حسب المقتضي. لذلك في المطلب الثاني فلا حاجة للإعادة.

الضابط الثاني: «تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يجوز»[1]، وقد ورد هذا الضابط بألفاظ منها:

- « تمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض لا يجوز»[2].
- « تمليك الدين من غير من عليه الدين باطل»[3].
- « تمليك الدين من غير من عليه الدين في سائر الديون لا يجوز»[4].
- «الديون في الذمم لا تعتبر محلا صالحاً لعقود التمليك والمعاوضة»[5].

معنى الضابط:

صورة هذا الضابط: أن يكون لك ألف ريال على زيد مؤجلة فلايجوز لك أن تبيعها لشخص ثالث بعوض آخر مؤجلاً؛ لأن ذلك في الحقيقة بيع دين بدين، وإذا كان الدين حالاً أو مؤجلاً وقبض بدله في مجلس العقد فقد اختلف الفقهاء في جواز ذلك على قولين سبق ذكرهما عند الحديث عن مسألة بيع الدين.

وقد استثنى المانعون من ذلك:

الحوالة إذا قيل إنها بيع دين بدين؛ لما فيها من الوفاء.

والوصية بالدين لغير من عليه، وهبته؛ لما في ذلك من معنى الإبراء والإسقاط[6].

---

(١) انظر: شرح خاتمة مجامع الحقائق (٣٢)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٥٧)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٣٠).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ٦٤، ٦٩).

(٣) انظر: الجامع الصغير (١/ ٤١٠)، غمز عيون البصائر (٣/ ٨٨).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٤٦).

(٥) انظر: المدخل الفقهي العام (٣/ ١٧٤).

(٦) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٥٨)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٣٠).

الضابط الثالث:«كل دين ثابت في الذمة ليس بثمن يجوز الاعتياض عنه فإن كان ثمناً ففي الأصح، وإن لم يكن ثمنا فقطعاً»[1]، وقد ورد هذا الضابط بألفاظ منها:

- «ما ثبت في الذمة مثمناً لم يجز الاستبدال عنه»[2].
- «المبيع الذي في الذمة يصح بيعه وهبته لمن هو عليه»[3].

معنى الضابط:

الدين الذي في ذمة المدين إما أن لا يكون ثمناً ولا مثمناً كدين القرض والإتلاف فهذا لا خلاف في جواز بيعه عند القائلين بجواز بيع الدين للمدين، وإما أن يكون ثمناً أو مثمناً فهذا اختلف الفقهاء في جواز بيعه للمدين على قولين، واختلفوا بناءً على هذا في التفريق بين الثمن والمثمن[4]، ثم هل لهذا الخلاف ثمرة ؟[5]

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٢٥٧).

(٢) انظر: فتح العزيز (٨/ ٤٣٥)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٦١)، روضة الطالبين (٣/ ٥١٣).

(٣) انظر: دقائق أولي النهى (٢/ ٦٠)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٤٨)، مجلة الأحكام الشرعية في المذهب الحنبلي (٣٢٧).

(٤) وحاصل مالهم في هذا ثلاثة أقوال: أحدها: أن الثمن ما ألصق به الباء؛ لأن هذه الباء تسمى باء التثمين، والثاني: أن الثمن هو النقد، لأن أهل العرف لا يطلقون اسم الثمن على غيره والمثمن ما يقابل ذلك، والثالث: أن الثمن هو النقد والمثمن ما يقابله فإن لم يكن في العقد نقد أو كان العوضان نقدين فالثمن ما ألصق به الباء والمثمن ما يقابله ، والظاهر أن مرد تحديد الثمن أو المثمن إلى عرف المتعاقدين ونيتهما في ذلك كلِّه، وقد يقال: إن ما ذكره الفقهاء محمول على حال التقاضي والترافع، أو أن ذلك هو عرف زمانهم. انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٥)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٦/ ٢٤٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام(١/ ١٠٩)، الفروق للقرافي (٣/ ٤٧٥)، مواهب الجليل (٤/ ٤٧٩)، فتح العزيز شرح الوجيز (٨ / ٤٣١، ٤٣٨)، دقائق أولي النهى (٢/ ٧٧)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٨٥).

(٥) جاء في الفتاوى الكبرى الفقهية (٢/ ٢٢٧):« وسئل بما لفظه: وقع في الثمن خلافٌ، فقيل هو: النقد، وقيل: ما التصقت به الباء، والأصح أنه إن كان أحد العوضين نقداً فهو الثمن وإلا بأن كانا نقدين أو عرضين فما دخلت عليه الباء، ما ثمرة الخلاف ؟...

=

وأشار اللفظ الأول والثاني من هذا الضابط إلى هذا التفريق.

وذهب بعض العلماء إلى الجواز مطلقاً بشرط قبض البدل في مجلس العقد دون تفريق بين أحد العوضين كما يشير إليه اللفظ الثالث لهذا الضابط.

الضابط الرابع: «ما جاز بيعه جاز رهنه ومالا فلا»[(١)]، وقد ورد هذا الضابط بألفاظ منها:

- « كل ما جاز بيعه جاز رهنه في الديون إذا استقر ثبوتها في الذمم من حال أو مؤجل ولا يتم إلا بالقبض»[(٢)].
- «كل ما جاز بيعه جاز رهنه من جميع الأشياء كلها»[(٣)].
- «كل ما جاز بيعه من الأعيان جاز رهنه»[(٤)].

معنى الضابط:

الأصل أن كل مال جاز بيعه فإنه يجوز ويصح أن يكون رهناً لدين في الذمة، وشمل

= فأجاب بقوله: تظهر ثمرة الخلاف في مسائل:

منها: ما لو باع نقداً بنقد فعلى الأول لا مثمن فيه أو عرضاً بعرض فلا ثمن فيه بل هو مقايضة كما قاله الرافعي أو مبادلة كما في الروضة.

ومنها: إذا قال بعتك هذه الدراهم بهذا العبد، فعلى الثاني: العبد الثمن، وعلى الأول والثالث في صحة العقد وجهان كالسلم في الدراهم والدنانير؛ لأنه جعل الثمن مثمناً.

ومنها: إذا باعه ثوباً بعبد موصوف صح، فإن قلنا: إن الثمن ما لصق به الباء فالعبد ثمن ولا يجب تسليم الثوب في المجلس وإن لم نقل ذلك فقيل: يجب تسليم الثوب؛ لأنه سلم نظراً للمعنى وقيل: لا؛ لأنه ليس بسلم لعدم اللفظ، والفلوس وإن راجت كالعروض، والقيمة خلاف الثمن لأنها ما ينتهي إليه رغبات الناس ويعبر عنه بثمن المثل».

(١) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ١٢)، المنثور في القواعد (٣ / ١٣٩)، عمدة الفقه (٥٣).

(٢) انظر: الإقناع للماوردي (١/ ١٠١).

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر (١/ ٤١٠).

(٤) انظر: كشف المخدرات (١/ ٤١٨).

ذلك الأعيان، والديون، والمنافع.

وما لا يجوز بيعه فإنه لا يجوز رهنه، ومن العلماء من التزم بدلالة الاطراد والانعكاس في هذا الضابط فجوزوا رهن الدين بالدين، ورهن المنافع بالدين قياساً على جوازه في الأعيان، ومنهم من لم يلتزم بذلك فاستثنى بعض الصور في الموضعين[1].

الضابط الخامس: «الوثائق تتأكد في الأعيان»[2].

معنى الضابط:

تعلق الشيء بالشيء – كتعلق حق الغرماء بتركة المدين، والغريم بماله الموجود عند المفلس، والمرتهن في العين المرهونة – له مراتب متفاوتة فمن أقواها: تعلق دين المرتهن بالعين المرهونة، ولهذا قال بعض الفقهاء: لا يصح رهن الديون؛ لأن المطلوب من الرهن التوثق للحق، والوثائق تتأكد في الأعيان دون الديون، ولذا يمتنع تصرف الراهن في المرهون ما بقي من الدين شيء[3].

الضابط السادس: «القصاص في الديون لا في الأعيان»[4]، وقد ورد هذا الضابط بعدة ألفاظ منها:

- «المقاصة إنما تكون في الدينين المتحدي الصنف»[5].

---

(١) فمن ذلك: المنافع تباع بالإجارة ويمتنع رهنها، والدين يباع ولا يرهن، وكذا المشاع، والمصحف لايجوز بيعه ويجوز رهنه، والعبد المسلم من الكافر يصح رهنه دون بيعه، وكذا رهن السلاح من الحربي. انظر: الحاوي الكبير (٦/ ١١، ١٢). المنثور في القواعد (٣/ ١٣٩). الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٤٥٧).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (٢١/ ٧٥)، المنثور في القواعد (١/ ٣٦٤).

(٣) انظر: المنثور في القواعد (١/ ٣٦٤).

(٤) انظر: المنثور في القواعد (١/ ٣٩٢).

(٥) انظر: مواهب الجليل (٤/ ٥٤٩)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٣١)، منح الجليل (٥/ ٤١٣).

- «المقاصة لا تكون إلا بحلول الدينين»[1].
- «حلول ما في الذمة يقوم مقام حضور ما هي مشغولة به والقبض يتنجز فيها بإبرائها منه»[2].
- «الذمة في الدَّيْنِ مشغولة به لا تبرأ منه إلا بقبضٍ صحيحٍ»[3].

معنى الضابط:

إذا تقابل دينان واتحدا في الجنس والصفة والحلول فإنه يسقط ما يقابل كل دين ويبقى الزائد في ذمة من عليه؛ لأن ما في الذمة يجعل كالحاضر في مجلس العقد، ويكون ذلك التقاص على سبيل الوجوب الذي لا خيار فيه؛ تجنباً للصورية في العقود، وذهب بعض العلماء إلى القول بأنه لا بد من تراضي المتقاصين؛ لأن هذا العقد في حقيقته هو عقد بيع، والبيع لا بد فيه من التراضي مع التقابض الحكمي للعوضين[4].

الضابط السابع: «إذا اجتمع المتصارفان فالذمم كالعين إذا لم يفترقا»[5]، وقد ورد هذا هذا الضابط بألفاظ منها:

- «ما في الذمة كالعين الحاضرة»[6].
- «ما في الذمة كالحاضر الموجود حساً»[7]
- «يجوز الصرف في الذمم بالصفة»[8].

(١) انظر: المعيار المعرب (٦/ ٧٣).

(٢) انظر: المنتقى (٤/ ٢٦٣)، المغني لابن قدامة (١٠/ ٣١١).

(٣) انظر: تحفة الحبيب على شرح الخطيب (٢/ ٥٧٤).

(٤) انظر: الذخيرة (٥/ ٢٩٩).

(٥) انظر: الاستذكار (٦/ ٣٥٠).

(٦) انظر: البيان والتحصيل (٧/ ٢٢، ٤٦).

(٧) انظر: الإتقان والإحكام -شرح ميارة- (٢/ ٣٧٤).

(٨) انظر: الفروع (٤/ ١٢٢)، كشاف القناع (٣/ ٢٦٦).

- «يجوز اقتضاء أحد النقدين من الآخر»[1].

معنى الضابط:

الضابط السادس ذكر فيه حكم الدينين إذا اتحد جنسهما، وهذا الضابط ذكر فيه حكم الدينين المتقابلين إذا اختلف جنسهما، وقد دلت هذه الضوابط على جواز المصارفة بين الدينين؛ جعلاً لهما في حكم المقبوضين، ويسمِّى الفقهاء ذلك بـ«المصارفة في الذمم» أو «تطارح الدينين»، ودل الضابط الأخير منها على الجواز إذا قبض أحد النقدين، فيكون العقد على عين وذمة، ويسمي بعض الفقهاء ذلك بـ«اقتضاء الدين»، وفي جميع هذه الصور خلاف مضى ذكره مفصلاً.

والله أعلم

(١) انظر: شرح السنة للبغوي (٨/ ١١٢)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥٢)، تقرير القواعد (٨٨)، المبدع (٤/ ١٥٦).

المطلب الثالث: صور القبض الحكمي في المنافع

وفيه أربع مسائل:

- **المسألة الأولى: بيع المنافع**

من المعلوم أن المنفعة أمر حكمي لا يدرك بالحس، وهي تشمل في اللغة كل ما يمكن استفادته من الشيء، سواء كان عرضاً كسكنى الدار، وركوب الدابة، أو مادةً كاللبن والولد من الحيوان، والثمرة من الشجرة[1].

أما عند الفقهاء: فالمنفعة لا تطلق في اصطلاح أكثرهم إلا على الفائدة العرضية التي تستفاد من الأعيان بالاستعمال؛ كسكنى المنازل، وركوب الدابة، ولبس الثوب، وعمل العامل، ولا تتناول الفوائد المادية، كاللبن، والولد من الحيوان، والثمرة من الشجرة، وأجرة الأعيان ونحوها، وإنما يسمى ذلك غلة وفائدة[2].

ويأتي القبض الحكمي للمنافع في صورتين:

الأولى: بيع المنفعة بالمنفعة، والحديث عنها في هذه المسألة.

الثانية: بيع المنفعة بالعين، والحديث عنها في المسألة الثانية.

ومن المتقرر أن وصف الشيء بجواز بيعه يستلزم كونه مالاً متقوَّماً، فهل المنافع -العرضية- داخلة في مسمى المال عند الفقهاء؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: أن المنافع في الأصل ليست أموالاً مُتقوَّمة، وهذا مذهب أكثر الحنفية، واستثنوا ما إذا ورد على المنفعة عقد معاوضة كالإجارة، وقالوا: إن هذا الاستثناء على

---

(١) انظر: المصباح المنير (٢/ ٤٥٢)، تاج العروس (٣٠/ ١١٨) مادة (غلل) فيهما.

(٢) انظر: العناية شرح الهداية (١٦/ ١٨٦)، الهداية الكافية - شرح حدود ابن عرفة - (٢/ ٣٠٤)، تهذيب الفروق والقواعد الفقهية (٤/ ٩)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ٢٠)، تخريج الفروع على الأصول (١/ ٢٢٥)، إعلام الموقعين (٢/ ٢٢).

خلاف القياس[1].

القول الثاني: أن المنافع أموال بذاتها، وهو مذهب بعض الحنفية[2]، ومذهب المالكية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة[5]، وقد اشترطوا في الجملة لاعتبار المنفعة مالاً الشروط الآتية:

الأول: الإباحة؛ احترازاً من الغناء، وآلات الطرب، ونحوهما.

الثاني: قبول المنفعة للمعاوضة؛ احترازاً من النكاح.

الثالث: كون المنفعة متقوَّمة؛ احترازاً من التافه الحقير الذي لا يقابل بالعوض.

الرابع: أن تكون مملوكة؛ احترازاً من الأوقاف على السكنى كبيوت المدارس.

الخامس: أن لا تتضمن استيفاء عين؛ احترازاً من إجارة الأشجار لثمارها أو الغنم لنتاجها، وأما إجارة المرضع للبنها فيجوز؛ للضرورة في الحضانة.

السادس: أن يقدر على تسليمها؛ احترازاً من استئجار الأخرس للكلام.

السابع: أن تحصل للمستأجر؛ احترازاً من العبادات والإجارة عليها كالصوم ونحوه.

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٧٩)، تبيين الحقائق (٥/ ٢٣٤)، البحر الرائق (٢/ ٢١٧)، رد المحتار (٤/ ٥٠١) (٦/ ٦٩٢).

(٢) انظر: الفروق للكرابيسي (٢/ ٢٣٨)، البحر الرائق (٢/ ٢١٧)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٣).

(٣) انظر: التلقين (٢/ ٣٩٩)، جامع الأمهات (١/ ٤٣٥، ٥١٩)، الذخيرة (٥/ ٣٩٦، ٤٠٠) (٨/ ٣١٥)، القوانين الفقهية (١/ ١٨١)، التاج والإكليل (٥/ ٤٢٢)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٤٤٢).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ١٦١)، نهاية المطلب (٧/ ١٤٥، ٢٣١)، البيان للعمراني (٧/ ٢٨٨)، تقويم النظر (٢/ ١٦١)، روضة الطالبين (٥/ ١٢)، أسنى المطالب (٢/ ١٩٤)، نهاية المحتاج (٤/ ٣٣١)، مع أن بعض الشافعية يرى أن إطلاق اسم المال على المنافع إنما هو من باب المجاز لا الحقيقة. انظر: المنثور للزركشي (٣/ ١٩٧)، مغني المحتاج (٢/ ٢).

(٥) انظر: الكافي (٢/ ٣٠٠، ٥٩٨) (٤/ ٤٨٢)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٨٩)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ١٨٦)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٦٣)، المبدع (٤/ ٦٨)، كشاف القناع (٣/ ٥٤٦، ٥٤٧).

الثامن: كونها معلومة؛ احترازاً من المجهولات من المنافع كمن استأجر آلة لا يدري ما يعمل بها أو داراً مدة غير معلومة.

فهذه الشروط إذا اجتمعت جازت المعاوضة على المنفعة وإلا امتنعت[1].

أدلة القول الأول:(القائلون بأن المنافع ليست أموالاً):

الدليل الأول: أن المال ما من شأنه أن يُتمول، وصفة المالية تكون حين يُحرز المال ويُدخر للانتفاع به وقت الحاجة، وذلك غير مُتصور في المنافع؛ لأنها أعراض تحدث شيئاً فشيئاً، وتتلاشى فلا تبقى زمانين فلا تكون أموالاً حينئذٍ[2].

نوقش من وجهين:

الأول: أنه إنما يصح هذا الاستدلال إذا نظرنا إلى الحقائق العقلية وسلكنا طريق النظر، ولكن الأحكام الشرعية هنا غير مبنية على الحقائق العقلية بل على الاعتقادات العرفية، والمنفعة مال عرفاً وشرعاً، وحكم الشرع والعرف غالب في الأحكام، والعرف يقضي بأن من أثبت يده على دار وسكنها مدة أنه يفوِّت منافعها ويستحق صاحبها العوض[3].

الثاني: أن المنافع وإن لم تحاز بنفسها فقد حيز أصلها، فمن يحوز بيتاً، أو سيارة يمنع غيره أن ينتفع بها إلا بإذنه، فالمنافع وإن لم تمكن حيازتها مباشرة لكنها تحاز بواسطة العين التي تضمنت تلك المنفعة، فأمكنت حيازتها بهذا الاعتبار[4].

---

(١) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ١٢٦)، الغرة المنيفة (١/ ٩١)، عارضة الأحوذي (٥/ ٣٠١)، الفروق للقرافي (٤/ ١٠)، المعيار المعرب (١/ ٨٧)، أسنى المطالب (٢/ ٤٠٦)، مغني المحتاج (٢/ ٣٣٥)، المغني لابن قدامة (٥/ ١٣١)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٤٨٥).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٧٩)، تبيين الحقائق (٥/ ٢٣٤)، رد المحتار (٤/ ٥٠١) (٦/ ٦٩٢)، التوضيح في حل غوامض التنقيح (١/ ٣٢٠).

(٣) انظر: تخريج الفروع على الأصول (١/ ٢٢٦).

(٤) انظر: أحكام المعاملات الشرعية (٢٦).

الدليل الثاني: أن حاصل المنافع راجع إلى أفعال يُحدثها الشخص المنتفع في الأعيان بحسب ارتباط المقصود بها، وكما توجد تنتفي، غير أن الشرع نزَّلها منزلة الأعيان في حق جواز العقد عليها رخصة على خلاف القياس، فتعين الاقتصار عليها وعدم الحكم بأنها أموال قائمة بالأعيان[1].

نوقش: بأن ما ليس بمتقوِّم في نفسه لا يصير بورود العقد متقوَّماً [2].

أجيب: بأن العقد لما اشتمل على الرضا كان التقوُّم بالرضا تقوُّماً بالعقد؛ لأن تأثير الشيء في الشيء يجوز أن يكون بأحد أجزائه أو لوازمه [3].

وبناء على ماسبق فإن الحنفية يرون أن المنفعة لا تجوز المعاوضة عليها إلا عند العقد مع التراضي[4] كالإجارة، والنكاح، والدافع للتجويز: إما الضرورة والحاجة، أو الاستحسان، أو سد الذريعة حتى لايستباح الشيء بغير عوض[5] [6].

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٧٩)، تبيين الحقائق (٥/ ٢٣٤)، البحر الرائق (٢/ ٢١٧)، أصول السرخسي (١/ ٥٦)، تخريج الفروع على الأصول (١/ ٢٢٦)، مغني المحتاج (٢/ ٢).

(٢) انظر: شرح التلويح على التوضيح (١/ ٣٢٢).

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) لذا قيدوا عقد المعاوضة عليها بوقوعه ممن يملكه تبعاً لملك الرقبة، أو لمن تملَّكها بعقد معاوضة؛ فيملكها بالصفة التي تملكها، أما إذا تملكها مقصودة بغير عوض،كالموصى له بالخدمة، أو السكنى، أو نحوها، وأراد تمليكها بعوض فلا؛ لأنه يكون مملِّكاً أكثر مما تملكه. انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٧)، الهداية شرح البداية (٤/ ٢٥٣).

(٥) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٤٧، ١٦٨) (٣٠/ ٢٠٠)، إيثار الإنصاف في مسائل الخلاف (٤٩٠)، تبيين الحقائق (٥/ ١١٣)، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٥١، ٥١٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٣١)، أصول السرخسي (٢/ ٢٠٠ - ٢٠٣)، شرح التلويح على التوضيح (١/ ٣٢١)، تخريج الفروع على الأصول(١/ ٢٢٩).

(٦) وأما ماذكره الدكتور صالح بن عبدالله اللحيدان في بحثه الأشياء المختلف في ماليتها (٣٤٢) بقوله:«تنبيه: بقوله:«تنبيه: قد يرد في بعض كتب الحنفية ما يشعر أن المنفعة مال عندهم، فمن ذلك: ما جاء في العناية =

أدلة القول الثاني: (القائلون بأن المنافع أموالٌ):

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ۖ كِتَٰبَ ٱللَّهِ عَلَيْكُمْ ۚ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ ۚ فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [النساء: ٢٤].

فدلت هذه الآية وما في معناها على صلاحية المنفعة شرعاً لأن يقابله المهر في النكاح؛ لأنه لم يُشرع ابتغاء النكاح إلا بالمال، فإذا كانت المنفعة مالاً في باب النكاح كانت مالاً في غيره ضرورة أنه لا يفرَّق بين المتماثلين [(١)].

الدليل الثاني: قوله تعالى في قصة موسى ﷺ مع صاحب مدين حين قال لموسى: ﴿قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ﴾ [القصص: ٢٧].

= شرح الهداية (١٢/ ٣٣٣) في سياق صلاحية المنافع لتكون أجرة إذا اختلف جنس المنافع، كما إذا استأجر سكنى دار بركوب دابة قال: (لأنه عوض مالي؛ فيعتمد وجود المال، والأعيان والمنافع أموال فجاز أن تقع أجرة)، ولعل هذا من قبيل التجوز، وأن مراده أن المنفعة شيء يصلح ليكون ثمناً ومثمناً في الإجارة، كما صرح به في سياق كلامه، يؤيد ذلك: موافقته صاحب الهداية حين صرَّح بنفي المالية عن المنافع في باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة. انظر: العناية شرح الهداية (١٦/ ١٨٦)».

أقول: قاعدة المذهب ما قد علمتها، وليس هناك داعٍ إلى القول بالتجوز وإنما هو في حقيقته استثناء من النفي العام لأحد الأسباب السابقة، ولهذا وجدنا الدكتور صالح اللحيدان قال في صفحة (٣٤٥):«والذي يظهر لي: أن ما ذكروه من أمثلة ليس المؤثر فيها الحقيقة والمجاز في اللغة، بل هو اختلاف الحقيقة عرفاً، فقد يتعارف الناس على خروج المنفعة عن مسمى المال، وعلى حسب عرفهم تفسر ألفاظهم في الأيمان والوصايا والإقرارات ونحوها مما عماده الألفاظ، وهذه القاعدة -أعني: قاعدة حمل ألفاظ الناس على أعرافهم، وتقرير موجباتها بناء على العرف- قد أكَّد عليها جمع من العلماء المحققين، وذكروا أن العرف قرينة تصرف اللفظ، بناء على أن العرف اصطلاح حادث طرأ على أصل اللغة، فهو مقصود المتكلم عند الإطلاق، ما لم يُنصّ على خلافه».

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٧٨)، بدائع الصنائع (٧/ ١٤٥)، تبيين الحقائق (٢/ ١٤٦)، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٥/ ١٣٣)، دقائق أولي النهى (٣/ ٦)، مغني المحتاج (٣/ ٢٢٠).

فجُعلت منافع الحر مهراً في النكاح، فدلت هذه الآية على أن المنفعة مال [1].

نوقش من وجوه:

الأول: أنه لم يُشترط في الآية أن تكون المنافع للمرأة، وإنما شرطها أب المرأة لنفسه، وما شرط للأب لا يكون مهراً.

الثاني: لو صح أنها كانت مشروطة للمرأة وأنه إنما أضافها الأب إلى نفسه؛ لأنه هو المتولي للعقد أو لأن مال الولد منسوب إلى الوالد فهو منسوخ بالنهي عن نكاح الشغار في شريعتنا[2][3].

الثالث: بأن عدَّ المنفعة مالاً في الصداق ونحوه إنما يظهر حكم الإحراز والتقوُّم فيه عند العقد للحاجة كالإجارة والصلح فلا يقاس عليه غيره [4].

الدليل الثالث: عن سهل بن سعد الساعدي – رضي الله عنه – قال جاءت امرأَةٌ إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله! إني قد وهبت لك من نَفْسِي فقال رجل: زَوِّجْنِيهَا، قال: (**قد زَوَّجْنَاكها بما معك من القرآن**)[5].

فدل الحديث على صحة التزويج مع أن المهر هو تعليم سورة من القرآن، وهو

---

(١) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٦٦)، الجامع لأحكام القرآن (١٣/ ٢٧٣).

(٢) عن ابن عمر –رضي الله عنهما– : (أَنَّ رسول اللهَّ ﷺ نهى عن الشِّغَارِ)، والشِّغَارُ أَنْ يُزَوِّجَ الرَّجُلُ ابْنَتَهُ على أن يُزَوِّجَهُ الْآخَرُ ابْنَتَهُ ليس بَيْنَهُمَا صَدَاقٌ. أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح ، باب الشغار برقم(٤٨٢٢)(٥/ ١٩٦٦)، ومسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه برقم(١٤١٥)(٢/ ١٠٣٤)، واللفظ للبخاري.

(٣) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٩٠، ٩٢).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٧٩)، العناية شرح الهداية (١٢/ ٦٧).

(٥) أخرجه بهذا اللفظ البخاري في صحيحه، كتاب الوكالة، باب وكالة المرأَة الإمام في النِّكاح برقم (٢١٨٦) (٢/ ٨١١).

منفعة[1].

نوقش من وجوه:

الأول: أنه معارض لقوله تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء: ٤] ، ولا إيتاء في المنفعة.

الثاني: أنه معارض بحديث النهي عن الشغار[2].

الثالث: أن تعليم القرآن فرض على الكفاية، فكل من علَّم إنساناً شيئاً من القرآن فإنما قام بفرض، «فكيف يجوز أن يجعل تعليم الفرض عوضاً للبضع!، ولو جاز ذلك لجاز التزويج على تعليم الإسلام وهذا باطل؛لأن ما أوجب الله تعالى على الإنسان فعله فهو متى فعله فعله فرضاً فلا يستحق أن يأخذ عليه شيئاً من أعراض الدنيا، ولو جاز ذلك لجاز للحكام أخذ الرُّشا على الحكم وقد جعل الله ذلك سحتاً محرماً»[3]، فصار ما جاء في الحديث منسوخاً، أو خاصاً به[4].

الرابع: أن معنى قوله في الحديث: (بما معك من القرآن)، أي: لما معك من القرآن، كما قال تعالى: ﴿ذَٰلِكُم بِمَا كُنتُمْ تَفْرَحُونَ فِى ٱلْأَرْضِ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ وَبِمَا كُنتُمْ تَمْرَحُونَ ﴿٧٥﴾﴾ [غافر: ٧٥] ، ومعناه: لما كنتم تفرحون.

فكون القرآن معه لا يوجب أن يكون بدلاً، فعُلم أن مراده ﷺ: أني زوجتك تعظيماً للقرآن ولأجل ما معك من القرآن ، ويكون المهر ثابتاً في ذمته؛ إذ لم يقل ﷺ: إن تعليم القرآن مهر لها[5].

---

(١) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٥/ ١٣٣) (١٣/ ٢٧٣).

(٢) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٩٢).

(٣) أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٩٢)، وانظر: بداية المجتهد (٢/ ١٦٦).

(٤) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٥/ ١٣٣).

(٥) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٩١).

الدليل الرابع: أن المال اسم لما تميل إليه النفس مما خلق لمصالحنا، والمنافع كذلك[1].

نوقش من وجهين:

الأول: أن المال اسم لما هو مخلوق لإقامة المصالح به ولكن باعتبار صفة التمول والإحراز، فإن قيمة العين تتفاوت بتفاوت المنفعة كما تتفاوت قيمة الطيب بتفاوت الرائحة، ولم يدل ذلك لمجرده على كونها مالاً متقوَّماً بدون الإحراز[2].

الثاني: أن المنفعة دون الأعيان في المالية، يدل على ذلك: أن المنفعة عرض يقوم بالعين، والعين جوهر يقوم به العرض، والمنافع لا تبقى وقتين والعين تبقى أوقاتاً، والعين لا تضمن بالمنفعة قط، ومن ضرورة كون الشيء مثلاً لغيره أن يكون ذلك الغير مثلاً له أيضاً، والمماثلة بين المنفعة والمنفعة أظهر من المماثلة بين العين والمنفعة [3].

أجيب: بأن ما قيل من عدم دوام المنافع في كل زمن يقال مثله في انعدام الأعيان وحدوث أمثالها في كل زمن، وما لا يُخرِج الأعيان من وصف المال بهذا الاعتبار لا يخرج المنافع أيضاً عن وصف المال[4].

الدليل الخامس: أن الشارع قد جعل المنفعة مقابلة بالمال في عقد الإجارة، وهو من عقود المعاوضات المالية، وما كان مالاً في باب الإجارة كان مالاً في غيره ضرورة أنه لا يفرَّق بين المتماثلين [5].

---

(١) انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٢٣٤).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٧٩) (٢١/ ٤٣).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٨٠) (١٥/ ١٣٧)، أصول السرخسي (١/ ٥٦)، كشف الأسرار (١/ ٢٥٥) (٤/ ١٣٣).

(٤) انظر: شرح التلويح على التوضيح (١/ ٣٢٢).

(٥) انظر: فتح العزيز (١١/ ٢٦٢)، تخرج الفروع على الأصول (١/ ٢٢٦)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ١٨١).

نوقش من وجهين:

الأول: أن المنفعة عدت مالاً في الإجارة؛ للضرورة والحاجة إليها ولا يتجاوز بالضرورة موضعها[1].

الثاني: أنها عُدَّت مالاً أيضاً؛ لوجود التراضي من الجانبين، بدليل أن الشيء قد يباع بأضعاف قيمته عند التراضي بين المتعاقدين، وهو جائز[2].

يمكن أن يجاب عن ذلك: بأن التراضي شرط في جميع العقود المالية، فلازم ذلك جواز العقد على المنافع، لوجود التراضي فيها.

الدليل السادس: أن الأعيان إنما تقصد وتعتبر أموالاً لا لذاتها، بل لما تشتمل عليه من المنافع، فالمنافع هي الغرض المقصود من جميع الأعيان في عرف الناس ومعاملاتهم، فكيف لا تعتبر بنفسها أموالاً مع أن الأعيان تعتبر أموالاً ! [3].

الدليل السابع: أن في عدم اعتبار المنفعة مالاً تضييعاً لحقوق الناس، وإغراءً للظلمة في الاعتداء على منافع الأعيان التي يملكها غيرهم، وفي ذلك من الفساد والجور ما يناقض مقاصد الشريعة وعدالتها[4].

الترجيح:

الراجح – والله أعلم- قول جمهور الفقهاء القائلين بمالية المنافع، وأسباب الترجيح هي:

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٧٩)، تبيين الحقائق (٥/ ٢٣٤)، الفروق للكرابيسي (٢/ ٢٣٧)، شرح التلويح على التوضيح (١/ ٣٢٢)، قواعد الأحكام (٢/ ٢٥٠).

(٢) انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٢٣٤).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ١٦١)، نهاية المطلب (٨/ ٦٣)، البيان للعمراني (٧/ ٢٨٨)، تخريج الفروع على الأصول (٢٢٦)، كشاف القناع (٤/ ٨٠)، مطالب أولي النهى (٤/ ٩).

(٤) انظر: الكافي لابن قدامة (٢/ ١٤٢).

أولاً: قوة أدلتهم، وموافقتها لعرف الناس ومعاملاتهم في جميع الأزمان، مما يتمشى مع الأصل في المعاملات وهو: الحل والتيسير.

ثانياً: أن العين طريق للمنفعة التي تضمنتها تلك العين، وإنما تختلف قيمة العين لتفاوت منفعتها، وهذا الأمر لا يختلف بورود العقد عليها من عدمه؛ إذ لو لم تكن مالاً في ذاتها لما صارت مالاً بورود العقد عليها؛ لأن العقود لا تقلب حقائق الأشياء، بل تقرر خصائصها[1].

ثالثاً: أن بعض متقدمي الحنفية و متأخريهم خالفوا مذهبهم وصرحوا بأن المنافع تعدُّ أموالاً بسبب مارأوا من نشازٍ في الاستدلال على مذهبهم وصعوبة في تطبيقه، مما يدل على صحة القول باعتبارها أموالاً[2].

---

(١) جاء في كشاف القناع (٣/ ٥٤٦): «فعلمت أن المعقود عليه هو المنفعة لا العين... لأن المنفعة هي التي تستوفى والأجر في مقابلتها ولهذا تضمن دون العين، وإنما أضيف العقد إلى العين؛ لأنها محل المنفعة ومنشؤها كما يضاف عقد المساقاة إلى البستان والمعقود عليه الثمرة». وانظر: التوضيح في حل عوامض التنقيح (١/ ٣٢٠- ٣٢١)، نهاية المطلب (٦/ ٤٩٨).

(٢) جاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٣): «إلا أن المتأخرين من الفقهاء لما وجدوا أن الناس في عصرهم لا يبالون باغتصاب مال اليتيم والأوقاف والتعدي عليها كلما سنحت لهم فرصة أوجبوا ضمان منافع المال المغصوب العائد للوقف واليتيم؛ قطعاً للأطماع»

وجاء في (١/ ٥٨٥): «لكن جوز الفقهاء المتأخرون تضمين منافعها استحساناً لما رأوه من طمع الناس في أموال الأوقاف والأيتام... ويفهم من ذلك أن فقهاءنا المتأخرين قد أخذوا في جواز هذه المسألة بقول الإمام الشافعي دون أقوال أئمتنا الثلاثة، وللمنافع قيمة كبرى في هذا الزمان، كما لو أنشأ أحد بنفسه قصراً للاصطياف وكان أجر المثل السنوي لهذا القصر سبعين جنيهاً فانتهز شخص آخر غياب صاحب القصر وسكنه مدة ثلاث سنوات غصباً، فعلى رأي الأئمة الحنفية لا يلزمه أجر. أما عند الشافعي فيلزمه، وبما أن المتأخرين من فقهاء الحنفية قالوا بضمان المنفعة في مال الوقف واليتيم فيجب على فقهاء عصرنا هذا أن يتشاوروا ويتخذوا قراراً بخصوص قبول مذهب الشافعي في عموم منافع الأموال، وأن يستحصل على إرادة سنية بالعمل به». وانظر: بدائع الصنائع (٤/ ٢١٨)، الفروق للكرابيسي (٢/ ٢٣٨)، البحر الرائق =

رابعاً: أن من سمات الشريعة الشمول والاطراد، وكثرة الاستثناءات في المسائل فضلاً عن المسألة الواحدة تدل على ضعف القول بها، ولهذا نرى فقهاء الحنفية يكثرون الاستثناءات في المسائل الفقهية بدعوى الضرورة والحاجة، ولهذا أفتوا بضمان منافع بعض الأموال المغصوبة كالأعيان الموقوفة، أو المملوكة لليتيم، أو المعدَّة للاستغلال، فمن انتفع بهذه الأعيان من دون إذن فعليه أجرة المثل، ومقتضى ذلك أنها مال متقوم، ويقاس عليها ماعداها [(١)].

خامساً: أن المنفعة إن لم تكن مالاً فقد أجريت مجراه، وقوِّمت به، وأعطيت حكمه في كثير من الأحكام كالأنكحة، والخلع، والإجارات، والتعليم، والوصايا بها، وغير ذلك مما يدل على أنها ملحقة به وحكمها حكمه[(٢)].

وبعد ما سبق بيانه من أن المنفعة مال شرعاً وعرفاً نعود لنبين صور القبض الحكمي في بيع المنافع، وهنا صورتان:

= (٢/ ٢١٧).

ويقول الدكتور مصطفى الزرقا – رحمه الله– في المدخل إلى نظرية الالتزام (٢١٨): (من الواضح أن نظرية الاجتهاد الشافعي والحنبلي في إلحاق المنافع بالأعيان في المالية والتقوم الذاتي، هي أحكم وأمتن وأجرى مع حكمة التشريع ومصلحة التطبيق وصيانة الحقوق من نظرية فقهائنا في الاجتهاد الحنفي، فإن اعتبار المنافع غير ذات قيمة في نفسها ليس عليه دليل واضح قوي من أدلة الشريعة، لا من نصوصها ولا من أصولها؛ وإنما هو غلو في النزعة المادية بنظرية المال والقيمة في الاجتهاد الحنفي).

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٢/ ١٩٦)، إيثار الإنصاف (٤٩٠)، رد المحتار (٢/ ٣٠٧)(٣/ ١٠٦) (٦/ ٢٠٦، ٢٠٨)، مجلة الأحكام العدلية مادة(٥٩٦، ٤١٧).

(٢) انظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٤٩٧)، نهاية المطلب (١٨/ ٤٠٢)، المنثور (٣/ ١٩٧، ١٩٨)، مغني المحتاج (٤/ ٣٤٦) (٢/ ٢)، فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٤/ ٢٦٤)، دقائق أولي النهى (٣/ ٦)، تخريج الفروع على الأصول(١/ ٢٢٥)، إحكام الأحكام لابن دقيق العيد (٣/ ٢٠٣).

الصورة الأولى: بيع المنفعة بالمنفعة.

قد لا تكون المنفعة مقابلة بمثلها أو تكون كذلك[1].

أما الأولى: فكما إذا أَجَّرَ داره ليسكنها بركوب دابة، أو دابة يركبها بسكنى دار، فهذه لا خلاف بين الفقهاء في جوازها، وحكاه بعضهم إجماعاً[2].

وأما الثانية - وهي إن اتحدت المنفعة -: فكما لو استأجر منفعة ركوب الدابة بمثلها، أو منفعة سكنى دار بمثلها، ومثلها المهايأة[3]، فهذه الصورة اختلف الفقهاء

(١) انظر: الجوهرة النيرة (١/ ٢٥٩)، البحر الرائق (٧/ ٢٩٨).

(٢) انظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (٧/ ٩٤)، وانظر: المراجع الفقهية الآتية في الصورة الثانية للمذاهب الأربعة.

(٣) بتحقيق الهمزة وتسهيلها، وهي في أصل اللغة: مفاعلة من الهيئة، يقال: تهايأ القوم تهايؤاً، إذا جعلوا لكل واحد هيئة معلومة، والمراد النوبة. انظر: تهذيب اللغة (٦/ ٢٥٧)، لسان العرب (١/ ١٨٩)، المصباح المنير (٢/ ٦٤٥) الجميع مادة (هيأ).

وهي عند الفقهاء: قسمة المنافع، وتكون بإحدى صورتين:

مهايأة زمانية: وهي التناوب على الانتفاع بالعين المشتركة كاملة مدة معلومة من الزمن تتناسب في جانب كل من الشريكين أو الشركاء مع نصيبه في العين المشتركة، كأن يتهايأ الشريكان على أن يزرعا الأرض، أو يسكنا الدار: هذا سنة وهذا سنة، وكذا كل ما لا تنقسم عينه كالبيت الصغير، فيتهايأ الشريكان على أن تكون لأحدهما سكنى الدار أسبوعاً أو أكثر أو أقل ثم للآخر كذلك.. وهكذا.

ومهايأة مكانية: وهي أن يستقل كل واحد من الشريكين أو الشركاء بالانتفاع ببعض معيَّن من المال المشترك، مع بقاء الشركة في عين المال بحالها، كأن يتهايأ الشريكان في الدار الواحدة، أو الأرض الواحدة القابلة للقسمة على أن يسكن أو يزرع أحدهما مقدَّمها، والآخر مؤخَّرها.

والسبب في تسمية هاتين الصورتين مهايأة؛ لأن كل واحد من الشركاء، إما أن يرضى بهيئة واحدة ويختارها، وإما أن الشريك الثاني ينتفع بالعين على الهيئة التي وقع بها انتفاع شريكه الأول.

قال الفقهاء: المهايأة زماناً هي نوع من المبادلة، فتكون منفعة أحد أصحاب الحصص في نوبته مبادلة بمنفعة حصة الآخر في نوبته، وعليه فالمهايأة زماناً في حكم الإجارة فيلزم فيها ذكر المدة وتعيينها: ككذا يوماً، وكذا شهراً.

=

فيها على قولين:

القول الأول: المنع ، وهذا مذهب الحنفية[1].

القول الثاني: الجواز، وهو مذهب المالكية[2]، والشافعية[3]، والحنابلة[4].

أدلة القول الأول:(القائلون بأنه يمنع من بيع المنفعة بمثلها):

الدليل الأول: عن ابن عمر -رضي الله عنهما-:**(أَنَّ رسول الله ﷺ نهى عن الشِّغَارِ)**، والشِّغَارُ أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق[5].

وإذا كان الشغار مقابلة منفعة بضع بمنفعة بضع وقد منع منه، فيقاس عليه ماشابهه[6].

= أما المهايأة مكاناً فلا يشترط فيها بيان مدة؛لأنها ليست مبادلة محضة، بل معنى الإفراز فيها أغلب. انظر: المبسوط للسرخسي (٢٠/ ١٧٠)، تبيين الحقائق (٥/ ٢٧٦) البحر الرائق (٨/ ١٧٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ١٨٥، ١٨٩)، التلقين (٢/ ٤٥٧)، الهداية الكافية - شرح حدود ابن عرفة- (٣٧٦)، الحاوي الكبير (٣/ ٣٦٦)، المهذب (٢/ ٣٠٨)، الفتاوى الكبرى الفقهية (٣/ ١٠٢) الكافي لابن قدامة (٤/ ٤٨٢)، الإنصاف (١١/ ٣٤١).

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، بدائع الصنائع (٤/ ١٩٤)، تبيين الحقائق (٥/ ٣٥، ٢٧٠)، العناية (٩/ ١١٣)، الجوهرة النيرة (١/ ٢٥٩)، فتح القدير (٩/ ١١٤)، درر الحكام بشرح غرر الأحكام (٧/ ٩٤)، البحر الرائق (٧/ ٢٩٨).

(٢) انظر: المدونة (١٠/ ٢١٩، ٢٦٦)، بداية المجتهد (٢/ ١٧٠)، جامع الأمهات (١/ ٤٣٤)، الذخيرة (٨/ ٣١)، التاج والإكليل (٥/ ٤٠٥)، منح الجليل (٧/ ٤٥٧).

(٣) انظر: المهذب (١/ ٣٩٩)، التنبيه (١/ ١٢٤)، فتح العزيز (١٢/ ٢١٠)، قواعد الأحكام (٢/ ٩٨، ١٢٢)، روضة الطالبين (٧/ ٣٠٦)، أسنى المطالب (٢/ ٤٠٥)، مغني المحتاج (٢/ ٣٥٠).

(٤) انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٥٥)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ١٨١)، الفروع (٥/ ١٩٥)، المبدع (٥/ ٦٨)، كشاف القناع (٣/ ٥٥٦)، الروض المربع (٢/ ٢٢)، مطالب أولي النهى (٣/ ٥٨٧).

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب الشِّغَارِ برقم (٤٨٢٢) (٥/ ١٩٦٦)، و مسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب تحريم نكاح الشِّغَار وبطلانه برقم (١٤١٥) (٢/ ١٠٣٤)، واللفظ للبخاري، وانظر في معنى الشغار: لسان العرب (٤/ ٤١٧) ، مختار الصحاح (١٤٣) كلاهما مادة (شغر).

(٦) انظر: مختصر اختلاف العلماء (٤/ ١٢٣).

يمكن أن يناقش: بأن المنع في الشغار لقطع السبيل على الأولياء حتى لاتكون مولياتهم عرضة لأطماعهم، ولذلك اشترط المهر حتى لايستباح البضع بالبذل من غير عوض، بخلاف بيع المنفعة بمثلها فليس فيه شيء من ذلك[1].

الدليل الثاني: عن رافع بن خديج – رضي الله عنه – أن رسول الله ﷺ: **(نهى عن كراء المزارع)**[2].

ويتناول عموم ذلك المنع من كرائها بالذهب والفضة، فلما جاء التخصيص بجوازهما[3] دل على أن ما عداهما باق على المنع وشمل ذلك المنفعة [4].

نوقش: بأن المنفعة كالعين، وإنما خص النقدان بالذكر لكونهما أغلب ما يؤخذ عوضاً، يدل على ذلك أن سبب المنع كان لجهالة العوض كجزء محدد من الأرض مثلاً فقد يهلك ولا يأخذ المشترط هذا العوض فنهي عنه [5].

الدليل الثالث: أنه إذا اتحد الجنس فإن المنافع حينئذٍ تكون معدومة في الطرفين

---

(١) انظر: تخريج الفروع على الأصول (١/ ٢٢٩).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المزارعة، باب ما كان أصحاب النبي ﷺ يواسِي بعضهم بعضا في الزِّراعة والثمرة برقم (٢٢١٨) (٢/ ٨٢٥).

(٣) أخرج مالك في موطئه، كتاب كراء الأرض، باب ما جاء في كراء الأرض برقم (١٣٩٠) و(١٣٩٢) (٢/ ٧١١) قال: حدثنا يحيى عن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن حنظلة بن قيس الزرقي عن رافع بن خديج – رضي الله عنه – أن رسول الله ﷺ: (نهى عن كراء المزارع). قال حنظلة: فسألت رافع بن خديج بالذهب والورق؟ فقال: « أما بالذهب والورق فلا بأس به».

قال يحيى: و حدثني مالك عن ابن شهاب أنه سأل سالم بن عبد الله بن عمر – رضي الله عنهما – عن كراء المزارع فقال: «لا بأس بها بالذهب والورق»، قال ابن شهاب: فقلت له: أرأيت الحديث الذي يذكر عن رافع بن خديج ! فقال: «أكثر رافع ولو كان لي مزرعة أكريتها».

(٤) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٥/ ١٤٣).

(٥) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٥/ ١٤٣).

فكانت بيع نسيئة بنسيئة لا عيناً بعين، والنبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ[1] إلا أنه خص منه خلاف الجنس بالإجماع، يوضح هذا: أن مبادلة السكنى بالسكنى كبيع القوهي بالقوهي[2] نسأة، ومعنى هذا: أن المعقود عليه ما يحدث من المنفعة، وذلك غير موجود في الحال، فإذا اتحد الجنس كان هذا مبادلة الشيء بجنسه، والجنس بانفراده يحرم النَّسَاءُ، بخلاف ما إذا اختلف الجنس؛ لأن النَّسَاءَ في الجنس المختلِف ليس بحرام[3].

نوقش من وجهين:

الأول: أنه إذا اختلف الجنس لزم الكالئ بالكالئ أيضاً[4].

أجيب: بأن النهي يتحقق في الدين، والمنفعة ليست بدين؛ لأن الدين اسم لموجود في الذمة أُخِّر بالأجل المضروب بتغيير مقتضى مطلق العقد، فأما ما لا وجود له وتأخر وجوده إلى وقت فلا يسمى ديناً[5].

الثاني: أن المنافع في حكم الأعيان دون الديون؛ لأنها لو كانت في حكم الدين لم يجز مع اختلاف الجنس، فالدين بالدين حرام، وإن اختلف الجنس[6].

---

(١) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٨٣).

(٢) القوهي: ضرب من الثياب بيض، فارسي، و الثياب القوهية معروفة منسوبة إلى قوهستان، وأنشد ابن بري: (سودت فلم أملك سوادي ... وتحته قميص من القوهي). انظر: مختار الصحاح (٢٣٣)، لسان العرب (١٣/ ٥٣٢) مادة (ق و ه) للجميع.

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، تبيين الحقائق (٥/ ٣١)، العناية (٩/ ١١٣)، الجوهرة النيرة (١/ ٢٥٩)، فتح القدير (٩/ ١١٤)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٧/ ٩٤)، البحر الرائق (٨/ ٢٨)، رد المحتار (٦/ ٦٢)، وانظر: طلبة الطلبة (١٢٧).

(٤) انظر: العناية (٩/ ١١٣)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٧/ ٩٤).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٩٤)، العناية (٩/ ١١٣)، بداية المجتهد (٢/ ١٧٠).

(٦) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، العناية (٩/ ١١٣)، الذخيرة (٥/ ١٢٣)، تقويم النظر (٣/ ١٤١)، المحلى (٨/ ١٩٧).

أجيب: بأن المعقود عليه لما كان مما يحدث شيئاً فشيئاً ولا يتصور حدوثه جملة كان هذا بمنزلة اشتراط الأجل أو أبلغ منه، فإن المطالبة بالتسليم تتأخر بالأجل، فكذلك المطالبة بتسليم جميع المعقود عليه لا تثبت في الحال بل تتأخر إلى حدوث المنفعة، وهذا أبلغ من الدين بالدين؛ لأن بالأجل لا يتأخر انعقاد العقد وهنا يتأخر انعقاد العقد في حق المعقود عليه، ولكنها ليست بدين على الحقيقة؛ لأن الدين ما يثبت في الذمة، والمنافع لا تثبت في الذمة، والمحرم إنما هو: الدين بالدين، فلكون المنفعة ليست بدين جوِّز العقد عند اختلاف الجنس وللجنسية أُفسد العقد عند اتفاق الجنس[1].

نوقش هذا الجواب:

بأنه لو كان الأمر كذلك لما جاز النسأ ولو اختلف الجنس أيضاً؛ لأن الدين بالدين لا يجوز وإن كان بخلاف الجنس، ولأن العقد على المنافع ينعقد ساعة فساعة على حسب حدوثها، فقبل وجودها لا ينعقد عليها العقد، فإذا وجدت فقد استوفيت فلم تبق ديناً فكيف يتصور فيها النسيئة ؟ « فعلم بذلك أن الاحتجاج بهذا الجواب غير مخلِّص»[2].

أجيب: بأن القول: «إن الدين بالدين لا يجوز وإن كان بخلاف الجنس» مسلَّم، ولكن ليس في مبادلة المنافع مبادلة الدين بالدين؛ لأن المنافع ليست بدين، إذ الدين ما ثبت في الذمة، والمنافع لا تثبت في الذمة، والعقد على المنافع، وإن حصل ساعة فساعة على حسب حدوث المنافع إلا أن نفس العقد، وهو الإيجاب والقبول الصادران عن المتعاقدين مع ارتباط أحدهما بالآخر موجود بالفعل، وهو علةٌ معلولها الانعقاد، وتأخر المعلول عن العلل الشرعية جائز، فمعنى انعقاد عقد الإجارة ساعة

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، العناية (٩/ ١١٣)، فتح القدير (٩/ ١١٤).

(٢) انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٣١)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٥٥).

فساعة أن عمل العلة ونفاذها في المحل يحصل ساعة فساعة، لا أن نفس العقد يكون ساعة فساعة، إذ لا شك أن الإيجاب والقبول لا يصدران عن المتعاقدين إلا مرة واحدة [1].

الدليل الرابع: أن عقد الإجارة إنما يجوز على وجه ترتفع به الحاجة، وفي مبادلة المنفعة بجنسها لا يتحقق ذلك؛ لأن المستأجر كان متمكناً من السكنى قبل العقد ولا يحصل له بالعقد إلا ما كان متمكناً منه قبله، فأما عند اختلاف جنس المنفعة فإن الحاجة متحققة، وبالعقد يحصل له ما لم يكن حاصلاً له قبله، فصاحب السكنى قد تكون حاجته إلى خدمة العبد أو ركوب الدابة دون نفس السكنى [2].

نوقش: بأنه لا يسلَّم انتفاء الحاجة عند اتحاد الجنس، ولا حصول مقصود المستأجر بما هو له من غير مبادلة، إذ لا يخفى أن كثيراً من الناس قد يحتاج إلى سكنى بعض الدور دون بعضها الآخر، وقد لا يحصل مقصوده بسكنى الدار الأولى فيرغب بسكنى الدار الثانية، وهذه حاجة معتبرة [3].

أجيب:

بأن هذا القدر من الحاجة لا يكفي في ترك القياس من المنع لبيع المنافع، «فالحاجة لا تمس عند اتحاد الجنس، وإنما تمس عند اختلاف الجنس، والكمال من باب الفضول، والإجارة ما شرعت لابتغاء الفضول» [4].

---

(١) انظر: فتح القدير (٩/ ١١٤).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، تبيين الحقائق (٥/ ٣١)، العناية (١٢/ ٤١٥).

(٣) انظر: فتح القدير (٩/ ١١٤).

(٤) فتح القدير (٩/ ١١٤).

أدلة القول الثاني:(القائلون بأن المنفعة يجوز بيعها بالمنفعة اتحد جنسهما أو اختلف):

الدليل الأول: قوله ﷻ حكاية عن نبيه صالح ﷺ يخاطب قومه: ﴿ قَالَ هَٰذِهِۦ نَاقَةٌ لَّهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَّعْلُومٍ ﴿١٥٥﴾ ﴾ [الشعراء: ١٥٥] .

فدلت الآية على جواز مقابلة منفعة شرب يومٍ معلوم بمنفعة شرب يومٍ معلوم، و شرع من قبلنا شرع لنا [١].

الدليل الثاني: قوله ﷻ إخباراً عن صاحب مدين: ﴿ قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ۖ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ ۖ ﴾ [القصص: ٢٧].

فجعل منفعة النكاح مقابلة بمنفعة الخدمة عشر سنين، و شرع من قبلنا شرع لنا[٢].

وقد نوقش هذا الدليل بما سبق ذكره عند الحديث عن مالية المنافع فلا حاجة لإعادته[٣].

الدليل الثالث: عن ابن مسعود – رضي الله عنه– أن النبي ﷺ قسَّم في غزوة بدر كل بعير بين ثلاثة نفر يتعاقبونه [٤].

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٧/ ٣٢)، تبيين الحقائق (٥/ ٢٧٦)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ٤٢٦).

(٢) انظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٥٥)، المبدع (٥/ ٦٨)، كشاف القناع (٣/ ٥٥٦).

(٣) انظر صفحة (٣٢٨).

(٤) أخرج الإمام أحمد في مسنده برقم (٣٩٦٥) (١/ ٤١٨) وابن حبان في صحيحه، كتاب السير، ذكر إباحة تعاقب الجماعة البعير الواحد في الغزو عند عدم القدرة على غيره برقم (٤٧٣٣) (١١/ ٣٥) عن عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه– : أنهم كانوا يوم بدر بين كل ثلاثة بعير، وكان زميلَي رسول الله ﷺ عليٌّ، وأبو لبابة، فإذا حانت عقبة النبي ﷺ، قالا: اركب ونحن نمشي، فيقول النبي ﷺ: « ما أنتما بأقوى مني، وما أنا بأغنى عن الأجر منكما » واللفظ لابن حبان.

قال الحاكم في المستدرك (٢/ ١٠٠):«حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه»، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد(٦/ ٦٩):« فيه عاصم بن بهدلة وحديثه حسن، وبقية رجال أحمد رجال الصحيح».

=

وهذا التعاقب هو منفعة مقابل منفعة، ولا يكون ذلك حقيقة إلا في البيع [1].

الدليل الرابع: عن سهل بن سعد الساعدي – رضي الله عنه – قال: «جاءت امرأة إلى رسول ﷺ فقالت: يا رسول الله! جئت أهب نفسي لك...» الحديث وفيه « فقام رجل من أصحابه فقال: يا رسول الله! إن لم يكن لك بها حاجة فزوجنيها، فقال: (**فهل عندك من شيء ؟**) فقال: لا والله يا رسول الله، فقال: (**اذهب إلى أهلك فانظر هل تجد شيئاً ؟**) فذهب ثم رجع فقال: لا والله يا رسول الله ما وجدت شيئاً، فقال رسول الله ﷺ: (**انظر ولو خاتماً من حديد**)، فذهب ثم رجع فقال: لا والله يا رسول الله ولا خاتماً من حديد ولكن هذا إزاري ! – قال سهل: ما له رداء – فلها نصفه فقال رسول الله ﷺ: (**ما تصنع بإزارك ؟ إن لبِسْتَه لم يكن عليها منه شيء، وإن لبِسَتْه لم يكن عليك منه شيء؟...**) الحديث [2].

فالنبي ﷺ أقر مبادلة المنفعة بالمنفعة وهي لبس الإزار بمثله لولا وجود المانع المذكور في الحديث[3].

نوقش: بأن المهايأة جوزت للحاجة والضرورة، وما كان كذلك لا يتجاوز به

= وأخرج البخاري في صحيحه، كتاب المغازي، باب غزوة ذات الرقاع برقم (٣٨٩٩) (٤/ ١٥١٣)، ومسلم في صحيحه، باب غزوة ذات الرقاع برقم (١٨١٦)(٣/ ١٤٤٩) واللفظ للبخاري عن أبي موسى الأشعري -رضي الله عنه – قال: «خرجنا مع النبي ﷺ في غزوة ونحن ستة نفر بيننا بعير نعتقبه فنقبت أقدامنا ونقبت قدماي وسقطت أظفاري وكنا نلف على أرجلنا الخرق فسميت غزوة ذات الرقاع لما كنا نعصب من الخرق على أرجلنا».

(١) انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٢٧٦)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ٤٢٦).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كيف نزول الوحي ؟، باب القراءة عن ظهر قلب برقم (٤٧٤٢) (٤/ ١٩٢٠)، ومسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن... برقم (١٤٢٥) (٢/ ١٠٤٠)، واللفظ للبخاري.

(٣) انظر: شرح مشكل الآثار (٦/ ٢٧٧)، تبيين الحقائق (٥/ ٢٧٦).

موضعه[1].

الدليل الخامس: أن المنافع كالأعيان القائمة، ومبادلة العين بالعين من جنسه أو غير جنسه جائزة، ولهذا جازت الأجرة بالدين على المستأجر، ولو لم تكن بمنزلتها كان ذلك بيع الدين بالدين [2].

الدليل السادس: أنهما منفعتان متقابلتان ويجوز عقد الإجارة على كل واحد منهما منفردة فجاز أن تجعل إحداهما عوضاً عن الأخرى كما لو كانتا من جنسين؛ لأن كل ما جاز أن يكون ثمناً في البيع جاز أن يكون عوضاً في الإجارة [3].

الدليل السابع: أن المنافع ليست بمال الربا، فيجوز مبادلة بعضها بالبعض، اتفق الجنس أو اختلف؛ إذ لا محذور في ذلك كلِّه[4].

الدليل الثامن: أنه لم يرد نصٌّ صريح بالنَّهْي عن ذلك، وما كان على هذه الجادة فإن الأصل فيه الحل والإباحة [5].

الترجيح:

الراجح – والله أعلم- هو قول جمهور الفقهاء القائلين بجواز بيع المنفعة بالمنفعة، وأسباب الترجيح هي:

أولاً: قوة أدلتهم، وموافقتها لعرف الناس ومعاملاتهم في جميع الأزمان، مما يتمشى

---

(١) انظر: البحر الرائق (٨/ ١٧٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ١٨٥، ١٨٩).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، العناية (٩/ ١١٢)، الذخيرة (٥/ ١٢٣)، القوانين الفقهية (١/ ١٨١)، المهذب (١/ ٣٩٩)، فتح العزيز (١٢/ ٢١٠)، أسنى المطالب (٢/ ٤٠٥)، تحفة المحتاج (٦/ ١٣١).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، تقويم النظر (٣/ ١٤١)،كشاف القناع (٣/ ٥٥٦).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، تقويم النظر (٣/ ١٤١)،كشاف القناع (٣/ ٥٥٦).

(٥) انظر: المحلى (٨/ ١٩٧).

مع الأصل في المعاملات وهو: الحل والتيسير.

ثانياً: أنه عند التأمل فإن هذه المسألة عائدة إلى المسألة السابقة وهي مالية المنافع، فإذا قيل بجوازها جاز بيع بعضها ببعض، ومن منع قال: «إنها أجيزت عند المعاوضة للضرورة، ولاضرورة عند بيع بعضها ببعض مع اتحاد الجنس»[1]، ولمَّا سبق بيان رجحان قول جمهور الفقهاء بكونها مالاً كان طرد ذلك الترجيح جواز هذه الصورة أيضاً؛ لأن دعوى الاستثناء على خلاف الأصل في أحكام الشريعة، وهو الاطراد والشمول.

ثالثاً: لو سلِّم بالمنع فإن الحاجة داعية إلى القول بجواز هذه الصورة؛ لتضمنها تحقيق المصالح بين الناس؛ إذ لا يخفى أن كثيراً من الناس قد يحتاج إلى سكنى بعض الدور دون بعضها الآخر، وقد لا يحصل مقصوده بسكنى الدار الأولى فيرغب بسكنى الدار الثانية، والمنع عند من قال به يرتفع بالحاجة.

والله أعلم

(١) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٩٤)، شرح القواعد الفقهية للزرقا (١/ ١٥٢، ١٥٣).

• المسألة الثانية: إجارة المنافع

من صور القبض الحكمي في المنافع: عقد الإجارة، وهو في مضمونه: مبادلة المنفعة بالعين[1]، والأصل في مشروعيته: الكتاب، والسنة، والإجماع، والمصلحة.

أما الكتاب: فمنه قوله تعالى ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ ﴾ [الطلاق:٦]

.

قال الشافعي - رحمه الله-: «ولو لم يكن في الإجارة إلا هذا لكفى»[2]، وذلك: «أن الله تعالى ذكر أن المطلقة إذا أرضعت ولد زوجها فإنه يعطيها أجرها، والأجرة لا تكون إلا في إجارة، والرضاع غرر؛ لأن اللبن قد يقل وقد يكثر، وقد يكون الصبي يشرب من اللبن قليلاً، وقد يشرب من اللبن كثيراً، وقد أجازه الله تعالى»[3].

ومن السنة: ما رواه أبو هريرة -رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال:(**قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجلاً استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره)**[4].

وأما الإجماع: فإن الأمة أجمعت على العمل بها منذ عصر النبي ﷺ وصحابته والسلف الصالح إلى يومنا هذا من غير نكير[5].

---

(١) انظر: طلبة الطلبة (١/ ٢٩٨) مادة (رهن)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٧/ ٤٤)، البحر الرائق (٧/ ٢٩٧)، التلقين (٢/ ٣٩٨)، منح الجليل (٧/ ٣٣١)، البيان للعمراني (٧/ ٢٨٥)، فتح العزيز (١٢/ ١٨٣)، الكافي (٢/ ٣٠٠)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ١٧٧).

(٢) الأم (٥/ ١٠٠)، وانظر: جواهر العقود (١/ ٢٠٨).

(٣) البيان للعمراني (٧/ ٢٨٥).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الإجارة، باب إثم من منع أجر الأجير برقم (٢١٥٠) (٢/ ٧٩٢).

(٥) جاء في بدائع الصنائع (٤/ ١٧٤):«وأما الإجماع فإن الأمة أجمعت على ذلك قبل وجود الأصم حيث

=

وأما المصلحة: فلأن الإجارة وسيلة للتيسير على الناس في الحصول على ما يبتغونه من المنافع التي لا ملك لهم في أعيانها، فالحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان، فالفقير محتاج إلى مال الغني، والغني محتاج إلى عمل الفقير، ومراعاة حاجة الناس أصل في شرع العقود [1].

وإنما اختلف الفقهاء في بعض التفاريع الفقهية لهذا العقد دون أصل مشروعيته [2].

والحاصل هنا: أن المنافع كالأعيان في الحكم، ويتحقق قبضها بقبض أوائلها عند التعاقد.

والله أعلم

= يعقدون عقد الإجارة من زمن الصحابة رضي الله عنهم إلى يومنا هذا من غير نكير، فلا يعبأ بخلافه إذ هو خلاف الإجماع». وانظر: بداية المجتهد (٢/ ١٦٦)، الوسيط (٤/ ١٥٣)، جواهر العقود (١/ ٢٠٩)، أسنى المطالب (٢/ ٤٠٣)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٥٠)، اختلاف الأئمة العلماء (٢/ ٢٧).

(١) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٧٤)، المهذب (١/ ٣٩٤)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٥٠).

(٢) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٥٣١)، إعلام الموقعين (٢/ ٢٢).

• المسألة الثالثة: رهن المنافع

إذا كان لزيد منفعة دارٍ مؤجرة لسكن ونحوه، فأراد أن يجعل هذه المنفعة رهناً لدينٍ عليه لخالد يأخذ سداد دينه من أجرة هذه المنفعة، فهل تكون المنفعة في هذه الحال رهناً للدين ؟[1].

لايخلو الحال من صورتين:

الأولى: أن يكون رهن المنفعة على جهة الابتداء.

الثانية: أن يكون رهن المنفعة على جهة الدوام والبقاء[2].

أما الصورة الأولى: فمع أن الفقهاء ذكروا: «أن ما يجوز بيعه يجوز رهنه، وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه»[3] إلا أنهم اختلفوا في رهن المنافع على قولين:

القول الأول: أن رهن المنافع لا يصح، وهذا ظاهر مذهب الحنفية[4]، والمذهب عند

(١) انظر في صورة المسألة: التاج والإكليل (٥/ ٤)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٢٣٣)، الأم (٣/ ١٦١)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب (٣/ ٣٧٣).

(٢) انظر: مغني المحتاج (٢/ ١٢٢)، نهاية المحتاج (٤/ ٢٣٩)، حاشية قليوبي (٢/ ٣٢٧).

(٣) انظر: المنثور (٣/ ١٣٩)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٤٥٧)، دقائق أولي النهى (٢/ ١٠٥)، المحلى (٨/ ٨٩).

(٤) لم أقف على نص صريح عند الحنفية في منع رهن المنفعة، لكن ظاهر المذهب وقياس قواعده: المنع ؛لأمور:
الأول: أن المنافع عندهم ليست أموالاً كما تقدم.
الثاني: أنهم ذكروا تبعاً لذلك في أبواب الرهن شروطاً له منها: أن يكون محوزاً متميزاً، ومالا يحاز لا يكون مالاً عنهم.
الثالث: القياس على رهن المشاع، فإنه لا يصح عندهم، ورهن المنافع قريبة المأخذ من رهن المشاع.
الرابع: أن بيع المنافع جوِّز للحاجة، والحاجة في الرهن إنما تكون في الأعيان دون المنافع.
انظر: الجامع الصغير (١/ ٤٨٨)، النتف في الفتاوى(فتاوى السغدي) (٢/ ٦٠٤)، تحفة الفقهاء (٧/ ٣٧)،
=

الشافعية[1]، والحنابلة[2].

القول الثاني: صحة رهن المنافع، وهذا مذهب المالكية[3].

أدلة القول الأول:(القائلون بأنه لا يصح رهن المنافع):

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ ۞ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴿٢٨٣﴾ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] .

والمصدر المقرون بحرف الفاء في جواب الشرط يراد به الأمر، والأمر بالشَّيء الموصوف يقتضي أن يكون ذلك الوصف شرطاً فيه؛ إذ المشروع بصفة لا يوجد بدون تلك الصفة، فلايكون رهناً إلا بقبض المرتهن له؛ لأنه باق على ملك الراهن، فلا يثبت به الحق للمرتهن إلا بالتراضي مع القبض؛ لأن ماهية الرهينة لا توجد إلا بذلك[4].

الدليل الثاني: أن مقصود المرتهن استيفاء الدين من ثمن الرهن، والمنافع تهلك إلى حلول الحق فلا يحصل بها الاستيثاق[5].

= بدائع الصنائع (٦/ ١٣٥)، الهداية شرح البداية (٤/ ١٢٧)، تبيين الحقائق (٦/ ٦٣)، العناية (١٤/ ٤٤٩)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٧/ ١٦٤).

(١) انظر: روضة الطالبين (٤/ ٣٨)، أسنى المطالب (٢/ ١٤٤)، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب (٣/ ٢٦٧)، مغني المحتاج (٢/ ١٢٢)، نهاية المحتاج (٢/ ٢٣٨)، حاشية قليوبي (٢/ ٣٢٧)، السراج الوهاب (١/ ٢١٢).

(٢) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٢٢٩)، الكافي (٢/ ١٤٠)، الشرح الكبير (٤/ ٣٨٥)، المبدع (٤/ ٢١٥)، كشاف القناع (٣/ ٣٢١).

(٣) انظر: المدونة (١٤/ ٣٠١)، التلقين (٢/ ٤١٥)، المنتقى (٥/ ٢٤٢)، الذخيرة (٨/ ٩٢، ١٠٤)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٣٧)، الإتقان والإحكام – شرح ميارة – (١/ ١٦٩)، الفواكه الدواني (٢/ ١٦٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٢٣٣، ٢٤٣).

(٤) انظر: تبيين الحقائق (٦/ ٦٢)، الأم (٣/ ١٣٩)، الإجماع (٩٦)، السيل الجرار (٣/ ٢٧٢).

(٥) انظر: العناية (١٤/ ٤٤٧)، الأم (٣/ ١٦١)، أسنى المطالب (٢/ ١٤٤)، تحفة المحتاج (٥/ ٥٤)، مغني =

نوقش: بأن هذا الاستدلال يصح فيما لو كان الرهن عملاً ملتزماً في الذمة كخدمة ونحوها، وكما لو رهنه منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة، أما لو حصل التعيين فالمنافع مضمونة لحق المرتهن[1].

أجيب: بأن المنفعة المتعلقة بالذمة من قبيل الدين، والدين لا يصح رهنه، والمنفعة المتعلقة بالعين يشترط اتصالها بالعقد، والرهن يؤدي إلى فواتها كلاً أو بعضاً قبل وقت البيع[2].

الدليل الثالث: أن رهن المنفعة فيه غرر وجهالة، فقد يقبض عوضها أو لا، وقد تطول المدة وتقصر، والغرر منهي عنه[3].

الدليل الرابع: قالوا: كما أنه لا يصح رهن المشاع فكذا لا يصح رهن المنفعة[4].

نوقش: بأن المشاع عين موجودة لكنها لم تقسم، والقبض في المشاع لم يتحقق فيه قوله تعالى:(فرهان مقبوضة)، بخلاف المنافع فإنها لم تكن موجودة حين العقد فافترقا بأن القبض في المنافع يكون بقبض أوائلها ؛ لأن القبض مطلق في الشرع، ومرد تحديده إلى العرف، والعرف في قبض المنافع ما ذكر[5].

الدليل الخامس: أن المنافع ليست بمال إذ لا يمكن حيازتها، فلا يصح بيعها ولا ارتهانها[6].

= المحتاج (٢/ ١٢٢)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٢٩)، كشاف القناع (٣/ ٣٢١)، المحلى (٨/ ٨٩).

(١) انظر: تحفة المحتاج (٥/ ٥٤)، الروضة البهية (٤/ ٦٥).

(٢) انظر: نهاية المحتاج (٤/ ٢٣٩).

(٣) انظر: الأم (٣/ ١٦١)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٢٩).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (٢١/ ٦٩)، الفروق للكرابيسي (٢/ ١٥٠)، الغرة المنيفة (١/ ٩٥).

(٥) انظر: الأم (٣/ ١٩١)، الحاوي الكبير (٦/ ١٣)، الوسيط (٣/ ٤٦٢).

(٦) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، بدائع الصنائع (٤/ ١٩٤)، الهداية شرح البداية (٤/ ١٢٧)، تبيين =

يمكن أن يناقش:

بأن الذي تدل عليه النصوص الشرعية هو القول بمالية المنافع، فلا يصح لهم الاستدلال بما ذكر.

أدلة القول الثاني: (القائلون بأنه يصح رهن المنافع):

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

فعموم الآية يدل على جواز الرهن المقبوض، وقبض كل شيء بحسبه، وقبض المنافع بقبض أوائلها عند العقد، وقبض الأوائل قبضٌ للأواخر[(١)].

الدليل الثاني: أن الحكمة من مشروعية الرهن إمكان الاستيفاء من العين أو من ثمنها أو من ثمن منافعها؛ لأن المقصود أخذ الحق عند حلول الأجل وتعذر الاستيفاء، وهو حاصل في ارتهان المنافع[(٢)].

الدليل الثالث: أن أهل العلم جوزوا ارتهان الغلاَّت كالثمرة التي لم يبد صلاحها، وجوزوا ارتهان العبد الآبق، والبعير الشارد، والمكاتب، وذلك أدخل في الغرر من رهن المنفعة[(٣)].

الترجيح:

هذه المسألة قريبة المأخذ من مسألة مضت ألا وهي: «رهن الدين»، فالمطلع على كلام الفقهاء في الموضعين يظهر له التلازم الوثيق بينهما، كما يظهر له بناؤهما على أصل

= الحقائق (٦/ ٦٣).

(١) انظر: الذخيرة (٨/ ٨٠، ٨١)، الفروق للقرافي (٣/ ٤٣٥)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٠٣).

(٢) انظر: الذخيرة (٨/ ٧٩).

(٣) انظر: المنتقى (٥/ ٢٤١)، التاج والإكليل (٥/ ٤)، مواهب الجليل (٥/ ٤)، الإتقان والإحكام (١/ ١٧٨)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٣٧).

مهم عندهم.

فالمالكية خالفوا جمهور الفقهاء في المسألتين، وقالوا بالجواز، و بنوا قولهم على أن الغرر في الرهن يغتفر إذا كان يسيراً، ورهن الدين والمنفعة من ذلك اليسير المغتفر؛ لأن المرتهن لا يسقط حقه إلا بالأداء أو الإبراء، فإذا لم يحصل له المرهون بقي دينه في ذمة المدين.

أما الجمهور فإنهم أدخلوا رهن الدين والمنفعة في الغرر الفاحش الذي يخالف مقتضى عقد الرهن وهو طلب التوثق فمنعوا الرهن في المسألتين، وعليه فإن الأولى عندي منع رهن المنفعة وإن جوزنا بيعها كما هو الترجيح الذي ذكرته في مسألة «رهن الدين»، وذلك للآتي:

أولاً: ما تشتمل عليه من الغرر، والنهي عن الغرر مستصحب في كل معاملة مالية فعلى المجيز الدليل الناقل كما هو معروف في قانون الاستدلال، ولم يذكر المجيزون دليلاً يقوى على القول بالجواز.

ثانياً: تمشي القول بالمنع وموافقته لمقصد التشريع في عقد الرهن، فإن عقود التوثيقات كالرهن والكفالة والضمان: المقصود منها تأكيد الحقوق والتوثق منها خوف جحدها أو العجز عن سدادها، وذلك يتحقق على الكمال في الأعيان لا في الديون[(١)]، ولذلك قال الفقهاء: « الوثائق تتأكد في الأعيان »[(٢)].

ثالثاً: تمشي القول بالمنع وموافقته لمقصد التشريع في سد الذرائع المفضية إلى النزاع في معاملات الناس، و لاشك أن رهن المنفعة عند القول به يفضي إلى هذا المحذور،

(١) انظر: تحفة الفقهاء (٣/ ٣٨). تبيين الحقائق (٦/ ٦٩). الحاوي الكبير(٦/ ١٣٠). فتح العزيز (١٠/ ٥). المغني لابن قدامة (٤/ ٢٥٤). الكافي (٢/ ٣٦).

(٢) انظر: المنثور في القواعد (١/ ٣٦٤).

فإن القدرة على السداد في هذه الأزمنة عند عدد ليس بالقليل من الناس أضحت أمراً معسوراً.

وإنما قلت: (الأولى)؛لأن قوة التوثيق متفاوتة فإذا قويت قلَّ الغرر، وإذا ضعفت كثر[1]، فقد تكون أجرة المنفعة على مليء وللمؤجر على المستأجر وثيقة من رهن أو ضمان.

وقد يكون المستأجر جهة اعتبارية لها ملاءة مالية عالية من نقود وأصول ثابتة تبلغ أضعاف قدر الأجرة الثابتة عليها، وأجل سداد الأجرة يكون قريباً مما يغلب على الظن قدرتها على السداد، فيقوى جانب التوثق في هذه الحال ويرتفع الغرر عن عقد الرهن.

فإن قيل: إن القبض من الشروط المحضة، ويكفي في تحققه مرةً التمكن من القبض، فلماذا منع من رهن المنافع؟ أجيب: بأن المقصود من الرهن هو التوثق لا نقل الملك، فعارض هذا المقصود الاكتفاء بالقبض الحكمي فيه، وقيل إن:«الوثائق تتأكد في الأعيان»، فحصلت الموافقة في هذا الموضع بين مقصود التشريع في البيوع والتوثيقات[2].

---

(١) ذكر ابن عبدالسلام في قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٧ -٩) أن الغرر على ثلاثة أقسام:

أحدها: ما يعسر اجتنابه فيعفى عنه.

القسم الثاني: ما لا يعسر اجتنابه فلا يعفى عنه.

القسم الثالث: ما يقع بين الرتبتين، وفيه اختلاف منهم من يلحقه بما عظمت مشقته؛ لارتفاعه عما خفت مشقته، ومنهم من يلحقه بما خفت مشقته؛ لانحطاطه عما عظمت مشقته، إلا انه تارة يعظم الغرر فيه فلا يعفى عنه، وتارة يخف العسر فيه لمسيس الحاجة إلى بيعه فيكون الأصح جوازه. وانظر: المنتقى للباجي (٤/ ٢١٦)، الفروق للقرافي (١/ ٢٧٦، ٢٧٧)، القوانين الفقهية (١/ ١٦٥)، الإتقان والإحكام - شرح ميارة- (١/ ١٧٧، ١٧٨)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٢٦)، القواعد النورانية (١٣٣).

(٢) انظر: مختصر اختلاف العلماء (٤/ ٢٨٨)، تحفة الفقهاء (٧/ ٣٨)، إيثار الإنصاف (٧٣٨)، الذخيرة (٨/ ٨٠)، منح الجليل (٥/ ٤٢١)، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني (١٧٩)، المبدع(٤/ ٢١٥).

الصورة الثانية[1]: أن يكون رهن المنفعة على جهة الدوام والبقاء.

صرح متأخرو الشافعية بالجواز في هذه الصورة، كبدل الجناية على المرهون فإنه محكوم عليه في ذمة الجاني بأنه رهن، فيمتنع على الراهن الإبراء منه، ومن مات مديناً وله منفعة أو دين تعلق الدين بتركته -ومنها دينه ومنفعته- تعلُّق رهن[2].

والله أعلم

(١) الصورة الأولى تقدمت، وهي: أن يكون رهن المنفعة على جهة الابتداء.

(٢) انظر: مغني المحتاج (٢/ ١٢٢)، نهاية المحتاج (٤/ ٢٣٩)، حاشية قليوبي (٢/ ٣٢٧).

- **المسألة الرابعة: الضوابط الفقهية المتعلقة بالقبض الحكمي في المنافع.**

الضابط الأول: «المنافع تجري مجرى الأعيان»[1]، **وقد جاء هذا الضابط بألفاظ أخرى منها:**

- «المنافع تصح المعاوضة عليها كالأعيان»[2].
- «المنافع بمنزلة الأعيان القائمة»[3].
- «المنافع كالأعيان القائمة، أو بمنزلة الأعيان القائمة يجوز مبادلتها بمثلها أو بخلاف جنسها ولا ربا فيها»[4].
- «المنافع في حكم الأعيان القائمة»[5].
- «هل اليد تعم المنافع والأعيان؟»[6].

معنى الضابط:

اختلف الفقهاء – رحمهم الله– هل المنافع أموال ؟ على قولين مشهورين.

فذهب جمهور الفقهاء خلافاً للحنفية إلى أن المنافع بشرطها مال متقوم كما أن الأعيان بشرطها مال متقوم، وهي وإن كانت تأتي شيئاً فشيئاً إلا أن ذلك مغتفر فيها، و «يغتفر في المنافع مالا يغتفر في الأعيان»[7].

---

(١) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٣/ ١٠٣)، رد المحتار (٦/ ٧٢٣)، الحاوي الكبير (٦/ ٢٩٦) (٧/ ٤٦٩)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٨٩) (٥/ ١٣٧)، أحكام أهل الذمة (٥٦٥).

(٢) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٣٣٥)، مغني المحتاج (٢/ ٢٧٤).

(٣) انظر: تأسيس النظر (٨٥)، قواعد الفقه للبركتي (٤٦).

(٤) المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩) بتصرف يسير، وانظر: تبيين الحقائق (٥/ ١٤٤)، العناية (١٢/ ٤٦٩).

(٥) المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٦).

(٦) القواعد الفقهية، ناصر مكارم (٢/ ٣٠٢).

(٧) انظر: تحفة المحتاج (٤/ ٤٨٢)، نهاية المحتاج (٤/ ١٦٧).

وذهب الحنفية إلى أن المنافع بيع معدوم فلا تعدُّ مالاً بإطلاق إلا عند العقد مع الحاجة، ضرورة تصحيح العقد فإنه لا يكون إلا على مال متقوم، وهذه الضوابط تمثل رأي الجمهور، وقد انبنى على هذا الخلاف مسائل فقهية متعددة منها[1]:

- لو باع منفعة بمثلها كسكنى دار بمثلها صح عند الجمهور، كما لو باع عيناً بمثلها، ولهذا قالوا: «ما جاز أن يكون ثمناً في البيع جاز أن يكون أجرة في الإجارة»[2]، وعند الحنفية لا يصح ذلك؛ لأنه لا حاجة في هذه الصورة، ولهذا قالوا: «مبادلة المنافع بالمنافع إجارة فاسدة»[3]، أما لو باعها بخلاف جنسها فإنه فإنه يصح عند الجميع[4].
- وتجوز إجارة المشاع عند الجمهور؛ تنزيلاً لبيع المنافع منزلة بيع الأعيان، وعند الحنفية لا تصح؛ لأن المنافع لا يمكن قبضها إلا بالفعل، واستيفاء منفعة شائعة غير ممكن، فإن السكنى فعل لا يتبعض[5].

إلى غير ذلك من المسائل.

(١) انظر: تخريج الفروع على الأصول(١/ ٢٢٥، ٢٣٠).

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة (٦/ ١٠)، وانظر: الاستذكار (٧/ ٦٣)، الأم (٥/ ٥٩)، الحاوي الكبير (٧/ ٣٩٢).

(٣) شرح السِّير الكبير (٥/ ٢١٢٠).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٩)، بدائع الصنائع (٤/ ١٩٤)، تبيين الحقائق (٥/ ٣٥، ٢٧٠).

(٥) انظر: الأم (٣/ ١٩١)، المنثور في القواعد (٣ / ١٣٩)، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني (١/ ٢٣٣)، (١/ ٢٣٣)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٤٥٧).

الضابط الثاني: «المنافع لا تأخذ حكم المالية إلا بالعقد»[1]، وقد جاء هذا الضابط بألفاظ أخرى منها:

- «المنفعة لا تتقوم إلا بالتسمية و العقد»[2].
- «المنافع لا تتنزَّل منزلة الأعيان القائمة»[3].
- «المنافع لا تماثل الأعيان»[4].
- «مالية المنافع لا تساوي مالية الأعيان»[5].

معنى الضابط:

هذه الضوابط جارية على مذهب الحنفية الذين لا يعدون المنافع أموالاً إلا عند العقد مع وجود الحاجة والضرورة لذلك العقد كالإجارة، وأجابوا عن رأي الجمهور القائلين بأنها أموال قياساً على الأعيان: بأن المنفعة دون الأعيان في المالية فهي لا تماثلها، يدل على ذلك: أن المنفعة عرض يقوم بالعين، والعين جوهر يقوم به العرض، والمنافع لا تبقى وقتين والعين تبقى أوقاتاً، والعين لا تضمن بالمنفعة قط، ومن ضرورة كون الشيء مثلاً لغيره أن يكون ذلك الغير مثلاً له أيضاً، والمماثلة بين المنفعة والمنفعة أظهر من المماثلة بين العين والمنفعة [6].

---

(١) المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٧).

(٢) المبسوط للسرخسي (١٥/ ٩٤).

(٣) إحكام الأحكام (٣/ ٢٠٣).

(٤) انظر: العناية شرح الهداية (١٣/ ٤٠٢)، التقرير والتحبير (٢/ ١٧٣).

(٥) كشف الأسرار (١/ ٢٥٨).

(٦) انظر: المبسوط للسرخسي-(١١/ ٨٠) (١٥/ ١٣٧)، أصول السرخسي-(١/ ٥٦)، كشف الأسرار (١/ ٢٥٥) (٤/ ١٣٣).

الضابط الثالث: «قبض الأوائل كقبض الأواخر»[1]، وقد جاء هذا الضابط بألفاظ أخرى منها:

- «قبض الأوائل من الأثمان يقوم مقام قبض الأواخر»[2].
- «قبض أوائل الكراء قبض للجميع»[3].
- «قبض أوائل السكنى قبضٌ لآخرها»[4].
- «يقام قبض محل المنافع مقام قبض المبيع»[5].
- «قبض الأول لا ينزل منزلة قبض الجميع»[6].

معنى الضابط:

إذا قيل بأن المنفعة مال، فمن المعلوم أنها لا تستوفى دفعة واحدة، وإنما تأتي شيئاً فشيئاً، فما قُبِضَ أوُّله منها ثم طرأ عليه ما يمنع من قبض الباقي، فهل يعدُّ قابض الأول قابضٌ للآخِر حكماً؟ يوضح ذلك المسائل الآتية:

- يجوز عند بعض الفقهاء السَّلَم على أن يكون رأس المال ملتبساً بمنفعةٍ معيَّنةٍ كسكنى دار، ولو تأخر استيفاؤها عن قبض المسلم فيه، بناء على أن قبض الأوائل كقبض الأواخر[7].

---

(١) الذخيرة (٥/ ٣٧١، ٣٨٧).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١١٧)، تهذيب الفروق والقواعد السنية (٣/ ٤٣٥).

(٣) الذخيرة (٨/ ٣٧١)، مواهب الجليل(٥/ ٣٠٠).

(٤) الإتقان والإحكام (٢/ ١٢٧، ١٢٨).

(٥) الوسيط (٤/ ١٩٦).

(٦) منح الجليل (٥/ ٤٤).

(٧) أما المنافع المضمونة فلا يجوز أن تكون رأس المال؛ لأنه كالئ بكالئ، كما إذا قال المسلم للمسلم إليه: أحملك أحملك إلى مكة بإردب قمحٍ في ذمتك تدفعه لي في وقت كذا، جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل =

- من اكترى داراً مثلاً لعام فسكن ستة أشهر ثم مات فإنه إنما يحل عليه كراء الستة الأشهر التي سكن دون كراء ما لم يسكن، وإذا اكترى ومات قبل السكنى لم يحل عليه شيء بناءً على أن قبض الأوائل ليس قبضاً للأواخر، وعلى هذا إذا كان على المكتري ديون فإن رب الدار إنما يحاصص الغرماء بكراء ما سكن المكتري فقط ويأخذ داره، وذهب بعض الفقهاء إلى أن قبض الأوائل قبضٌ للأواخر، وعليه فإن رب الدار يحاصص غرماء المكتري بما سكن وما لم يسكن، أي: بكراء جميع السنة[1].
- ذهب بعض الفقهاء إلى أنه لا يجوز أن يأخذ الرجل من غريمه في دين له عليه ثمراً قد بدا صلاحه؛ لأنه من باب فسخ الدين بالدين، وذهب بعضهم إلى القول بالجواز وقال: إنما الدين بالدين ما لم يشرع في قبض شيء منه أما مع الشروع فلا؛ لأن قبض الأوائل من الأثمان يقوم مقام قبض الأواخر «وهو القياس عند كثير من المالكيين»[2].
- لو باع أحد سلعة من رجلين معاً، فإن قبض أحدهما السلعة فإنها تكون لمن

= (٧/ ٣، ٤): «وكذلك يجب تعجيل الأجر إذا كان في منافع مضمونة لم يشرع فيها وإلا أدى إلى ابتداء الدين بالدين، بيانه: أن ذمته مشغولة لك بالدابة، وذمتك مشغولة له بالدراهم، ومفهوم قوله: (لم يشرع فيها) أنه لو شرع في السير لجاز التأخير لانتفاء الدين بالدين حينئذٍ بناء على أن قبض الأوائل كقبض الأواخر؛ لأنه لما شرع في السير فكأنه استوفى جميع المنفعة، وبعبارة أخرى: ليس المراد أنه لم يشرع فيها الآن، وإنما المراد لم يشرع فيها بعد أكثر من ثلاثة أيام وتأخير اليومين والثلاثة لا يضر؛ لأنه سلم حتى لو هلك يجري على باب السلم». وانظر: الذخيرة (٥/ ٢٢٩)، الإتقان والإحكام (٢/ ١٢٧، ١٢٨)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٩٦)، تهذيب الفروق والقواعد السنية (٣/ ٤٦٨).

(١) انظر: الهداية شرح البداية (٣/ ١٦٥)، العناية (١١/ ٣٣٩)، الذخيرة (٥/ ٤٦٢)، (٨/ ٣٧١)، مواهب الجليل (٥/ ٤٠)، الإتقان والإحكام (٢/ ١٥٤)، الوسيط (٤/ ١٩٦).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١١٨)، تهذيب الفروق والقواعد السنية (٣/ ٤٣٥).

قبضها، وإن لم يقبضها أحدهما اشتركا فيها إن رضيا وإلا اقترعا لدفع ضرر الشركة، بخلاف الإجارة فإنها ليست كذلك والحكم أنها للأول سواء حصل قبض لمن استأجر أولاً أو لمن استأجر ثانياً أو لم يحصل قبض، وقال بعض الفقهاء: «على أن قبض الأوائل قبضٌ للأواخر يكون القابض أولاً أولى، وعلى أنه ليس قبضاً للأواخر تكون للأول»[1].

إلى غير ذلك من المسائل [2].

والله أعلم

(١) انظر: شرح التلقين للمازري الجزء الثاني، المجلد الثالث، ص(٥٧٨)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٣٩٢).

(٢) انظر: التاج والإكليل (٥/ ٤٢٥)، الإتقان والإحكام (٢/ ١٦٦)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٧/ ٣٦)، الشرح الكبير (٤/ ٣٧)، منح الجليل (٧/ ٥٠٢).

المطلب الرابع : صور القبض الحكمي في الحقوق

وفيه ست مسائل:

تمهيد

هذا المطلب يراد به الحديث عن الحقوق المالية، وهي: «اختصاصات تقتضي سلطة لأصحابها وكان محلها المال، أو لها تعلق بالمال»[1]، ويشمل ذلك بعمومه: حق تملك الأعيان، ويشمل: المنافع، والديون، فيكون الحق بهذا الاعتبار أمر معنوياً لا مادياً، ولهذا فإن العلماء عادة ما يذكرون الحقوق في مقابلة الأعيان[2].

فالحق إذاً علاقة اختصاصية بشخص معين أو بفئة معينة؛ إذ لا معنى للحق إلا عندما يتصور فيه ميزة ممنوحة لصاحبه وممنوعة عن غيره، وبذلك تخرج العلاقة التي لا اختصاص فيها، وإنما هي من قبيل الإباحات العامة كالاصطياد، فلا تعتبر حقاً، وإنما هي رخصة، ولكن إذا منح إنسان امتيازاً باستثمار شيءٍ من هذه المباحات فانحصر به يصبح ذلك حقاً.

والسلطة نوعان: سلطة على شخص كحق الحضانة، وسلطة على شيء معين كحق الملكية[3].

ويبرز جانب القبض الحكمي في الحقوق عند النظر إلى ماليتها، وذلك يتضح في الآتي:

أولاً: أن مالية الحقوق تقوم على أساس الملك؛ إذ الملك اختصاص حاجز شرعاً يخول صاحبه التصرف فيه، والحق جوهره الاختصاص، والاختصاص جوهر الملك وحقيقته، وإذا كانت الحقوق من قبيل الملك فالحقوق أموال، وبهذا يتبين أن كل ملك

---

(١) انظر: المعاوضة عن الحقوق المالية ونقلها (١/ ٤٧، ١١٩)، المدخل الفقهي العام (١/ ٢٠٤).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٩٠)، الفروق للقرافي (٢/ ٢٠١)، تقرير القواعد(٢٢٣).

(٣) انظر: المعاوضة عن الحقوق المالية ونقلها (١/ ٤٧، ١١٩)، المدخل الفقهي العام (١/ ٢٠٤).

حقٌّ، وليس كل حقٍّ ملكاً[1].

ثانياً: أن الحقوق المتعلقة بالمال قد ألحقت ماليتها بالمنافع لما بينهما من شبه واضح[2]، والتحقيق أن الحقوق المالية مفهوم أوسع من المنافع، فيدخل فيها الديون أيضاً[3]، ولذا يجري بينهما تداخلٌ في مسائل، واختلاف في مسائل أُخر، فمن ذلك:

- أن كلاًّ منهما شيء غير محسوس بل هو معنىً يقوم في غيره.
- أن المنافع مرتبطة بأعيان قد تكون هذه الأعيان مملوكة لآخر، بخلاف الحقوق.

---

(١) يقول الأستاذ عثمان ضميرية في كتابه الحق في الشريعة الإسلامية (٣٥٥): «وهو – الحق – في استعمال فقهاء الشريعة الإسلامية بمعنى الملك، وهو شامل لكل أنواعه، فهو أعم من المال، إذ يشمل: الأعيان والمنافع والديون والحقوق المطلقة، وأما الحق المطلق، أو الحق إطلاقاً، كما يقال، فهو ما يقابل الأعيان، والمنافع المملوكة، والديون، والأموال، وحينئذ يريدون به المصالح الاعتبارية الشرعية التي لا وجود لها إلا بهذا الاعتبار، كحق الشفعة، وحق الخيار، وحق الكفاءة في الزواج، وحق المرأة في حبس نفسها عن الزوج حتى تستوفي عاجل صداقها، والحق بهذا المعنى قد يتعلق بالأموال، كحق الشفعة، وحق المرور، وحق الشرب، وقد يتعلق بغير المال، كحق الحضانة، وحق القصاص، وهم قد يلاحظون المعنى اللغوي فقط، فيقولون: حقوق الدار، ويقصدون بذلك مرافقها، كحق التعلي وحق الشرب وحق المسيل، لأنها ثابتة للدار ولازمة لها، ويقولون: حقوق العقد، ويقصدون بذلك ما يتبع العقد من التزامات ومطالبات تتصل بتنفيذ حكمه، فعقد البيع حكمه نقل الملكية، وحقوقه تسليم المبيع ودفع الثمن، وبذا يكون لكلمة « حق » معنى عام وهو المرادف للملك، ومعنى خاص وهو الحق إطلاقاً، ومعنى أخص وهو حقوق الارتفاق».
وانظر: الهداية الكافية – شرح حدود ابن عرفة – (٢/ ٣٢٨)، المدخل الفقهي العام (١/ ٣٣٤، ٣٥١)، المدخل إلى نظرية الالتزام (٤٤، ١٢٨)، الملكية للخفيف (١٩، ٤٣، ٥٦)، الملكية لأبي زهرة (٥٤)، الملكية في الشريعة الإسلامية للعبادي (١/ ١٧١، ١٧٢)، بيع الاسم التجاري لوهبة الزحيلي (٢/ ١٠٤٣٢)، القواعد الفقهية ناصر مكارم (٢/ ٣٠٢، ٣٠٤).

(٢) انظر: الإقناع(٢/ ٤٣١)، مغني المحتاج (٢/ ٣)(٣/ ٢٥٩)،كشاف القناع(٣/ ١٤٦)(٤/ ١٩٤)، دقائق أولي النهى (٢/ ٥).

(٣) انظر: الحق في الشريعة الإسلامية لعثمان ضميرية (٣٥٥)، الضوابط الشرعية في المعاوضة عن الحقوق للسند (١٧)، الموسوعة الفقهية الكويتية (١٨/ ٤١) مادة(حق).

- أن المنافع في الغالب ملكيتها مؤقتة، بخلاف الحقوق.
- أن المنافع لا يمكن بيعها على سبيل التأبيد، بخلاف الحقوق[1].

ومع وجود بعض الفروق بين المنافع والحقوق إلا أن هذا لا يقف عائقاً عن إعطاء الحقوق حكم مالية المنافع، فيكون قبضها كقبض المنافع؛ نظراً لدلالة الفرع على أصله، فالحقوق جنس للمنافع، وذلك أيضاً أقرب في التقعيد ومراعاة المعاني[2].

وإذا كانت الحقوق منافعاً جرى في اعتبارها مالاً الخلاف في مالية المنافع الذي تقدم ذكره في المطلب السابق[3]، ولذا فيكون في المسألة قولان:

القول الأول: أن الحقوق ليست أموالاً، وهذا مذهب الحنفية[4]، وعليه فلا يجيزون الاعتياض عنها.

القول الثاني: أن الحقوق تعتبر أموالاً من حيث الجملة، وهذا مذهب المالكية[5]، والشافعية[6]، والحنابلة[1]، وقيدوا ذلك بالشروط الآتية:

---

(١) انظر: الضوابط الشرعية في المعاوضة عن الحقوق للسند (٢٧)، الضوابط الشرعية في المعاوضة عن الحقوق للسلطان (٤٧).

(٢) انظر: بيع الاسم التجاري لحسن الأمين (٥/ ٣/ ٢٥٠٢).

(٣) انظر صفحة (٣٢٦).

(٤) انظر: الجامع الصغير (١/ ٣٣١)، مختصر اختلاف العلماء (٣/ ١٢٥)، المبسوط للسرخسي (١٤/ ١٣٦،١٣٥)، بدائع الصنائع (٥/ ٩، ١٤٥)، الهداية شرح البداية (٧/ ٢٧)، تبيين الحقائق (٦/ ١٢)، فتح القدير (٦/ ٤٢٩)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٦/ ٢٨٠)، البحر الرائق (٨/ ٢١٢)، رد المحتار ٤/ ٥١٨، شرح مجلة الأحكام للأتاسي (١/ ١١٧).

(٥) انظر: المدونة الكبرى (١٠/ ٢٨٩)(١٤/ ٤٣٣)، التاج والإكليل (٤/ ٢٧٥)، مواهب الجليل (٤/ ٢٧٦)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٦/ ١٦٩)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٤)، منح الجليل (٣/ ٥٤١)، الفروق للقرافي (٢/ ٢٠١)، الموافقات (٣/ ١٧٣)، شرح الزرقاني على الموطأ (٣/ ٣٢٣).

(٦) انظر: الإقناع(٢/ ٤٣١)، مغني المحتاج (٢/ ٣) (٣/ ٢٥٩)، حواشي الشرواني على تحفة المحتاج =

١- أن يكون الحق ثابتاً في الحال، لا متوقعاً في المستقبل، كحق الوراثة في حياة المورث، وحق الولاء في حياة المولي.

٢- أن يكون الحق ثابتاً لصاحبه أصالة، لا لدفع الضرر فقط، كحق الشفعة، وحق القسم للمرأة.

٣- أن يكون الحق قابلاً للانتقال من واحد إلى آخر، كحق القصاص، وحق الزوج في بقاء نكاحه مع زوجته.

٤- أن يكون الحق منضبطًا، ولا يستلزم غررًا أو جهالة.

٥- أن يكون في عرف التجار يُسلك به مسلك الأعيان والأموال في تداولها[2].

وهذا من حيث التصور العام عند أصحاب القولين، وإلا فهناك استثناءات لبعض صور الحقوق رأى المانعون جواز المعاوضة عنها للحاجة كما جوزوا العقد على المنافع في الإجارة[3].

كما أن المجيزين منعوا بعض الحقوق من المعاوضة عنها: إما لترددها بين الحقوق

= (٤/ ٢١٥)، نهاية المحتاج (٥/ ٤٨١)(٦/ ٣٨٩)، التجريد لنفع العبيد(حاشية البجيرمي) (٢/ ٥٩٧).

(١) انظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٣٢٣)، الإنصاف (٤/ ٢٦٠)، كشاف القناع(٣/ ١٤٦)(٤/ ١٩٤)، دقائق أولي النهى (٢/ ٥)، مطالب أولي النهى (٤/ ١٩٢).

(٢) انظر: المنثور في القواعد(٢/ ٥٤)، بيع الحقوق المجردة للعثماني(٥/ ٣/ ٢٣٧٢)، المدخل الفقهي العام (١/ ٧٦٣)، الضوابط الشرعية للحقوق والالتزامات للسند (٢٧)، الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق للطيار(٢٨).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٢٩)، الهداية شرح البداية (٣/ ٤٦)، تبيين الحقائق (٤/ ٥٢)، فتح القدير (٦/ ٤٢٩)، البحر الرائق (٧/ ٨٩)، مجمع الضمانات (٢/ ٨٠٥، ٩٢٨)، مجمع الأنهر (٣/ ٨٧)، الدر المختار (٤/ ٥١٩) (٥/ ٢٨٠)، غمز عيون البصائر (١/ ٣٢٣)(٤/ ١٥٨)، رد المحتار (٣/ ٢٠٦) (٤/ ٣٨٢، ٥١٨)، تنقيح الفتاوى الحامدية (١/ ٦) (٣/ ١٢١)، شرح مجلة الأحكام للأتاسي (٢/ ١٢١).

المالية وغيرها، كحقي المنفعة والانتفاع، و الملك والتملك [1]، أو لأن العرف لم يدل على كونها مالاً [2].

وهذا الخلاف بين الجمهور والحنفية سببه هو: النظر الاجتهادي في مفهوم المال، وما يدخل فيه، وما لا يدخل.

فالحنفية ضيّقوا مفهوم المال، فاشترطوا فيه: أن يكون شيئاً مادياً محسوساً له وجود خارجي، فلا تدخل الحقوق عندهم في مفهوم المال؛ لأنها غير محسوسة [3].

وجمهور الفقهاء وسَّعوا مفهوم المال، بأن يكون عينياً ومعنوياً كالمنافع والديون، فتدخل الحقوق عندهم في مفهوم المال [4].

وإذا وازنا بين الاتجاهين ظهر أن رأي الجمهور أقرب للصواب؛ لأمور:

أولاً: أن قصر مفهوم المال على الأشياء العينية المادية لم يدل عليه دليل من الشرع.

ثانياً: أن التعريف اللغوي للمال ينصر اتجاه الجمهور ويؤيده.

ثالثاً: أن العرف جارٍ باعتبار ماليَّة الأشياء غير المادية؛ كبعض المنافع والحقوق، ومن المتقرر أن مالم يرد تحديده في الشرع، فمرده للعرف [5].

رابعاً: ما سبق ذكره من الأدلة على مالية المنافع والديون، فيقاس عليها الحقوق.

وبناء على ما تقدم يتضح أن المنظور إليه في ماليّة الأشياء ليس كونها محسوسة، وإنما

---

(١) انظر: مواهب الجليل (٤/ ١٣)، منح الجليل (٧/ ٥٠)، فتاوى السبكي (٢/ ٢٢٤)، المنثور في القواعد (٣/ ٣٩٣)، الحاوي للفتاوي (١/ ٣٨٠)، مغني المحتاج (٢/ ٣٦٧)، المبدع (٥/ ٢٥٨)، الإنصاف (٦/ ٣٧٦)، وانظر: تعريف الحق ومعيار تصنيف الحقوق (٦٣، ٦٥)، خصائص حق الانتفاع (٦).

(٢) انظر: الذخيرة (١٠/ ٥٨).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٧٩)، كفاية الأخيار (١/ ٣٨٠)، رد المحتار (٢/ ٢٥٧).

(٤) انظر: الموافقات (٢/ ١٧)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٢٧)، المبدع (٤/ ٩).

(٥) انظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ١٥٤)، المغني لابن قدامة (١/ ١٨٩)، الملكية لأبي زهرة (٤٧).

ينظر إلى منفعتها وأثرها، فمناط المالية إذاً هو المنفعة لا العينية، فلا بدَّ لوصف الشيء بالمالية من أمرين:

الأول: أن يُعتدّ بمنفعته شرعاً، بأن تكون منفعتة مباحة مقصودة.

الثاني: أن يكون له قيمة في العادة، بحيث يتبادله الناس ويتموَّلونه [(١)].

هذه بعض المقدمات الممهدات رأيت ذكرها هنا قبل الحديث عن مسائل الحقوق في هذه الرسالة؛ منعاً لنشر الكلام وتكراره.

---

(١) انظر: المعلم بفوائد مسلم (٢/ ١٥٧)، روضة الطالبين (٣/ ٣٥٠)، مختصر الفتاوى المصرية (٣٩٩)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٣٠٥).

• المسألة الأولى: الحق المشاع

المشاع: اسم مفعول للفعل: شاع، يقال: شاع الشيء يشيع شيعاً، وشيعاناً وشيوعاً، وهو مشاع، وشائع: إذا ظهر وانتشر، ومن هذا قولهم: نصيب فلان شائع في جميع الدار، أي: متصل بكل جزء منها، ومشاع فيها ليس بمقسوم[1].

أما في الاصطلاح: فالمشاع: « ما يحتوي على حصص شائعة كالنصف والربع والسدس والعشر وغير ذلك من الحصص السارية إلى كل جزء من أجزاء المال منقولاً كان أو غير منقول»[2]، أو هو:«الجزء غير المفرز في مال مشترك بين اثنين فأكثر»[3].

فهذا الجزء نسبي غير معين من مجموع الشيء مهما كان ذلك الجزء كبيراً أو صغيراً، وعليه فالحصة السارية هي الحصة الشائعة أو المشاعة ومجموع الحصص المشتركة لا يعدُّ مشاعاً، فالمزرعة المشتركة من حيث كل حصة على حدتها مشاعة، ومن حيث المجموع غير مشاعة [4].

و المعنى الاصطلاحي – كما ترى – لا يخرج عن المعنى اللغوي، فكأنَّ من له سهم ونصيب انتشر في السهم حتى أخذه، كما يشيع الحديث في الناس فيأخذ سَمْعَ كل أحد[5].

والشيوع قد يكون في الأعيان، أو الديون، أو المنافع، أو الحقوق[6].

---

(١) انظر: لسان العرب (٨/ ١٩١)، تهذيب اللغة (٣/ ٤٠)، تاج العروس (٢١/ ٣٠١) الجميع مادة(شَيَع).

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ١٠٣).

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام (١/ ٢٦١)، المعاملات في الشريعة الإسلامية (٢/ ٣٠٠).

(٤) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ١٠٣).

(٥) انظر: تحرير ألفاظ التنبيه (١/ ٢١٢)، مقاييس اللغه (٣/ ٢٣٥).

(٦) انظر: روضة الطالبين (٤/ ٢٧٥)، دقائق أولي النهى(٢/ ٢٠٧).

فإذا باع شخص حقاً له في عين مشاعة كنصفٍ من عبد، أو بهيمة، أو ثوب، أو خشبة، أو أرض، أو شجرة، أو غير ذلك سواء كان مما ينقسم أم لا، فلا خلاف بين الفقهاء من المذاهب الأربعة: الحنفية[1]، والمالكية[2]، والشافعية[3]، والحنابلة[4] في جواز بيع المشاع في هذه الحال، وحكى بعض العلماء الاتفاق على ذلك[5]، ويكون قبض الجزء المشاع في المنقول بإذن الشريك، ويقوم الإذن مقام الإقباض، بخلاف نصف العقار المشترك فلا يحتاج في قبضه إلى إذن الشريك؛ لأن اليد على العقار حكمية، فلاضرر فيها على الشريك، بخلاف المنقول فيده عليه حسية، ولايمكن قبض البعض إلا بقبض الكل[6].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٦٨)، تبيين الحقائق (٤/ ٧)، العناية (٨/ ٤٠٨)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٦/ ٤٩٤)، البحر الرائق (٧/ ٢٨٦)، مجمع الأنهر (٤/ ٢٧٩)، غمز عيون البصائر (٣/ ٢٤٢)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٧٩، ٣٨٨).

(٢) انظر: الذخيرة (٧/ ٣١٧)، التاج والإكليل (٥/ ١١١)، مواهب الجليل (٤/ ٢٧٢)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٧)(٦/ ١٩٦)، شرح الزرقاني على الموطأ (٣/ ٤٠٥).

(٣) انظر: مختصر المزني (١/ ١٢٠)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٤٤)، أسنى المطالب (٢/ ٤٠٩)، مغني المحتاج (٢/ ٣٣٩)، نهاية المحتاج (٥/ ٢٧٨).

(٤) انظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ٤٧)، الفروع (٤/ ٣٢٦)، الإنصاف (٦/ ٣٣)، كشاف القناع (٣/ ١٧٧).

(٥) حكاه ابن عابدين، والنووي، وشيخ الإسلام ابن تيمية – رحمهم الله تعالى -. انظر: تنقيح الفتاوى الحامدية (٣/ ٢١٤)، رد المحتار(٤/ ٣٠٣)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٤٤)، تحفة المحتاج (٤/ ٢٣٩)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٢٣٤).

وحكى ابن حزم في كتاب المحلى الخلاف في بيع المشاع عن بعض العلماء!، ثم قال(٩/ ٨٥):« فأما من منع بيع المشاع فما نعلم لهم حجة أصلاً بل هو خلاف القرآن،والسنة ». وانظر: المصنف لا بن أبي شيبة (٤/ ٢٠٧٨١).

(٦) انظر: تحفة الحبيب على شرح الخطيب(٣/ ٥٢)، حواشي الشرواني على تحفة المحتاج(٤/ ٤١٤)، دقائق =

ولبعضهم استثناءات في بعض الصور منعوا فيها بيع المشاع لأسبابٍ خاصة [1].

وقد استدل الفقهاء على جواز بيع المشاع بالآتي:

الدليل الأول: عن جابر بن عبد الله – رضي الله عنهما – قال: **(قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شِرْكة لم تقسم: رَبْعَةٍ أو حائطٍ[2]، لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به)**[3].

فقد أثبت ﷺ حق الشفعة في المبيع المشاع، وهذا دليل على صحة بيعه[4].

الدليل الثاني: عن ابن عمر – رضي الله عنهما– أن النبي ﷺ قال: **(من أعتق شركاً له في عبد، وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد قوِّم عليه قيمة عدل، لا وكس ولا شطط، فأعطى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد)**[5].

= أولي النهى(٢/ ٦٢، ٦٣) ، مطالب أولي النهى (٣/ ١٥٤).

(١) جاء في الفتاوى الكبرى الفقهية (٢/ ٢٣٠):« وسئل – رحمه الله – عن نقل الأذرعي عن البغوي –رحمهما الله– أنه لو كان بين اثنين أرض مناصفة فباع أحدهما منها قطعة مدوَّرة لم يصح في شيء منها، فما العلة في ذلك مع صحة بيع المشاع؟ هل هي كون الباقي تنقص قيمته؟ أو يحمل على ما إذا كانت هذه القطعة في وسط الأرض ولا يمكن استطراق المشتري إليها ؟...»، وانظر: المبسوط للسرخسي (٣٠/ ١٣٦)، بدائع الصنائع (٥/ ١٦٨)، تنقيح الفتاوى الحامدية (٣/ ٢٠٣، ٢١٤) (٦/ ٤٦٩)، معين الحكام (١٣٨)، الأم (٣/ ٨٥)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٤٤، ٢٧٣)، الفروع (٤/ ١٦١)، النكت والفوائد السنية (١/ ٢٩٦)، الإنصاف (٤/ ٣١٧)، المحلى (٨/ ٣٩٦).

(٢) الربعة: المنزل، والحائط: البستان. انظر: المحيط في اللغة (٢/ ٣٧) مادة (ربع) ، المصباح المنير (١/ ١٥٧) مادة (حاط)، كشف المشكل (٣/ ٨٢).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب الشفعة برقم (١٦٠٨)(٣/ ١٢٢٩).

(٤) انظر: السنن الصغرى للنسائي (٧/ ٣٠١)، شرح ابن بطال على البخاري (٦/ ٣٧٦)، التمهيد لابن عبد البر (٧/ ٥٢).

(٥) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٣).

فقد دل الحديث على أن المال المشترك يضمن بالإتلاف، وما هو في معنى الإتلاف كالسراية في العتق، وما ذاك إلا لأنه مال متقوَّم فيجوز بيعه إذاً [1].

الدليل الثالث: أنه إذا باع المالك الشقص المشاع فقد اتفق المسلمون على أن حق الشريك باق في النصف الآخر، فللمشتركين أن يتهايآ فيه بالمكان، فيسكن هذا بعضه وهذا بعضه، أو بالزمان فيبدأ هذا شهراً ويبدأ هذا شهراً، ولهما أن يؤجراه، ولأحدهما أن يؤجره من الآخر، وهذا دليل على جواز بيعه [2].

الدليل الرابع: أن جواز بيع المشاع لم يزل عليه عمل الناس قديماً وحديثاً منذ زمن الصحابة في المدينة النبوية وغيرها إلى زماننا هذا يجيزونه بينهم من غير نكير [3].

أقول: هذا ما يتعلق بحكم بيع المشاع، أما إجارة المشاع إن كانت لأجنبي فمنعها الحنفية في المشهور [4]، وهو المذهب عند الحنابلة [5]، وأجازها المالكية [6]، والشافعية [7]، والشافعية [7]، وهي رواية عن الإمام أحمد [8].

---

(١) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٢٣٣).

(٢) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٢٣٤).

(٣) انظر: المصنف لابن أبي شيبة (٤/ ٢٠٧٨١)، التاج والإكليل (٥/ ١١١)، شرح الزرقاني على الموطأ (٣/ ٤٠٥).

(٤) انظر: مختصر اختلاف العلماء (٤/ ١٢٤)، المبسوط للسرخسي (١٦/ ٣٢)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٥٨)، بدائع الصنائع (٤/ ١٨٠)، الهداية شرح البداية (٣/ ٢٤٠)، تبيين الحقائق (٥/ ١٢٥)، الغرة المنيفة (١/ ١١٩).

(٥) انظر: اختلاف الأئمة العلماء (٢/ ٣٠)، المغني لابن قدامة (٥/ ٣٢٢)، الكافي (٢/ ٣٠٤)، المحرر (٣٥٧)، الفروع (٤/ ٣٢٦)، المبدع (٥/ ٧٩).

(٦) انظر: بداية المجتهد (٢/ ١٧١)، الذخيرة (٥/ ٤١١)، مواهب الجليل (٥/ ٤٢٢)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ٤٤).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٤٤٥)، فتح العزيز (٢/ ٢٦٢)، روضة الطالبين (٥/ ١٨٤)، جواهر العقود (١/ ٢١٤).

(٨) انظر: اختلاف الأئمة العلماء (٢/ ٣٠)، المغني لابن قدامة (٥/ ٣٢٢).

وأما رهن المشاع فإنه لا يصح عند الحنفية[1]، وجوَّزه المالكية[2]، والشافعية[3]، والحنابلة[4].

والأدلة في الموضعين متشابهة مع الأدلة المذكورة في بيع المنافع، ورهنها، وكذلك: رهن الدين[5]، فلا نطيل ذكر ذلك خوفاً من التكرار، ولما فيه من الخروج عن مضمون مضمون البحث هنا، وهو الإشارة إلى صور القبض الحكمي في الحقوق.

وبناء على ذلك فمن يصحح التصرف في الحق المشاع في هذه الصور يكون تحقق القبض عنده في الحق المشاع أمراً حكمياً [6].

والله أعلم

---

(١) انظر: مختصر اختلاف العلماء (٤/ ١٢٥)، أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٦٠)، المبسوط للسرخسي (٢١/ ٦٩)، تحفة الفقهاء (٣/ ٣٨)، الهداية شرح البداية (٤/ ١٣٢).

(٢) انظر: الكافي لابن عبد البر (١/ ٤١٠)، أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٤٤)، بداية المجتهد (٢/ ٢٠٥)، (٢/ ٢٠٥)، الذخيرة (٨/ ٧٩)، القوانين الفقهية (١/ ٢١٢).

(٣) انظر: الأم (٣/ ١٨٠)، الحاوي الكبير (٦/ ١٤)، الوسيط (٣/ ٤٦٢)، روضة الطالبين (٤/ ٣٨)، كفاية الأخيار (١/ ٢٥٥).

(٤) انظر: اختلاف الأئمة العلماء (١/ ٤١٦)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٢١)، الشرح الكبير (٤/ ٣٧٣)، المبدع المبدع (٤/ ٢١٦)، الإنصاف (٥/ ١٤١).

(٥) انظر: إيثار الإنصاف (١/ ٣٣٤، ٣٧٠)، بداية المجتهد (٢/ ١٧١) (٢/ ٢٠٥).

وإنما فرق فقهاء الحنفية فأجازوا بيع المشاع ومنعوا إجارته، ورهنه لغير الشريك؛ لأن الإجارة قد شرعت للانتفاع بعين المأجور فلما كانت الحصة الشائعة لا يمكن تسليمها مفردة لغير الشريك لم يكن استيفاء المنفعة مقدوراً عليه، فلذلك كانت الإجارة هنا فاسدة.

أما البيع فليس كذلك، والفرق أن المشاع محل للتمليك، والخلل في القبض ويزول بالقسمة، والجهالة المانعة من التمليك الجهالة المفضية إلى المنازعة، وجهالة العين لا تفضي إلى ذلك، فلذلك أجيز بيع المشاع ولم تجز إجارته. انظر: تبيين الحقائق (٥/ ١٢٥)، الجوهرة النيرة (٣/ ٢٦٤)، رد المحتار (٨/ ٣٨٣، ٤٤٠)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٩٣) (٢/ ٣٥٢)، تخريج الفروع على الأصول (١/ ٢٣٣)، المغني لابن قدامة (٥/ ٣٢٢)، المحلى (٨/ ٨٨، ٢٠١).

(٦) انظر: كفاية الأخيار (١/ ٢٥٥)، الإقناع للشربيني (٢/ ٢٩٧)، نهاية المحتاج (٤/ ٢٣٩).

• المسألة الثانية: حق التملك

يقسم بعض الفقهاء الحقوق من حيث قابليتها للاستقرار وعدمه إلى قسمين:

الحقوق المجرَّدة[1]:

وهي ما كانت غير متقررة في محلها،أي: يمكن انفراد الحق عن المحل الذي يتعلق به، ومرجعه إلى رغبة المالك ومشيئته، دون أن يترتب على تركه أو التنازل عنه تغيُّر في حكم محله، فالحق المجرَّد لا يترك أثراً في المحل الذي تعلق به، سواء استعمل الشخص

(١) يقول الأستاذ سامي حبيلي في كتابه الحقوق المجردة (٢٢):« الحق المجرد هو اصطلاح حنفي محض، فالجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة لم يعرفوا هذا الاصطلاح، ويرجع سبب تفرد الحنفية به إلى المنحى الذي نحوه في مسألة: « مالية المنافع والحقوق»، ذلك أن جواز التصرف في الأشياء بالمعاوضة منوط بماليتها، فمذهب الحنفية لا يعتبر الحقوق أموالاً وبذلك لا تجوز المعاوضة عليها، غير أنَّ النصوص الشرعية جاءت بجواز المعاوضة بمختلف صورها على حقوق معينة كحق القصاص مما اضطر الحنفية إلى وضع أساس يضمن التوفيق بين ما قرروه من قواعد وبين ما جاءت النصوص الشرعية به، فخلصوا إلى التفريق بين الحق الذي ينفرد عن محله فتطبق عليه القاعدة المتعلقة بالحقوق، وبين الحق الذي لا ينفرد عن محله، وإنما له تعلق استقرار به فيجوز المعاوضة عليه كحق القصاص، هذا كله أدى إلى ظهور مصطلح الحق المجرد والحق المتقرر - غير المجرد - في الفقه الحنفي ، في حين لم يرتض الجمهور مذهب الحنفية في مالية الحقوق والمنافع ، فكان عدم موافقتهم للحنفية في قاعدتهم يستلزم حتماً اختلافهم في الاصطلاح».

وأنبه هنا إلى معنىً أشار له الأستاذ عبد القادر عوده - رحمه الله- حينما قال في كتابه التشريع الجنائي الإسلامي (١/ ٢٢٤):« ومع أن الفقهاء يقسمون الحقوق إلى حقوق لله وحقوق للأفراد، إلا أن الكثيرين منهم يرون - بحق - أن كل ما يمس حق الجماعة الخالص أو حق الأفراد الخالص يعتبر حقاً لله تعالى، أي من حقوق الجماعة ونظامها؛ لأن كل حكم شرعي إنما شرع ليمتثل ويتبع ومن حق الله على عباده أن يمتثلوا أوامره، ويجتنبوا نواهيه، ويعلموا بشريعته، فكل حكم إذاً فيه حق لله من هذه الوجهة، وإذا قيل: إن حكماً ما يرتب حقاً مجرداً للفرد ففي ذلك كثير من التجاوز، ولا يعتبر هذا القول صحيحاً على إطلاقه، وإنما يصح على تغلب حق العبد في الأمور الشخصية، كذلك فإن ما يعتبر حقاً خالصاً لله يمس دون شك مصالح الأفراد إما عاجزاً أو آجلاً؛ لأن الشريعة إنما وضعت لتحقيق مصلحة العباد». وانظر: (٤/ ٣١).

حقه أو أسقطه، ومثاله: حق التملك بالشفعة، فإن استعمال الشفيع له أو إسقاطه لا يترك أثراً في العين المشفوعة، فهي نفسها سواء ثبتت ملكيتها للشفيع أو للمشتري، وكذلك الحال في حق المرور بالنسبة للطريق، وحق الولاية على المال بالنسبة للمال، وهكذا[1].

الحقوق غير المجرَّدة:

وهي الحقوق التي لها تعلق بمحلها تعلق استقرار، وذلك بأن يكون لتعلقها أثر أو حكم قائم في محلها يزول بالتنازل عنها، مثل: حق القصاص، فإنه يتعلق برقبة القاتل ودمه، ومع قيامه وتعلقه يكون غير معصوم الدم بالنسبة لولي القصاص، وبالتنازل عن القصاص يصير معصوم الدم[2].

والحقوق المجردة قد تكون متعلقة بالمال ومرتبطة به، كحق الشفعة[3]، وحق الارتفاق، وحق الأب في التملك من مال ولده، وحق الموصى له في قبول الوصية أو ردها بعد موت الموصي[4]، وحق الغانم في الغنيمة بعد إحرازها[5]، فالغانم ليس له قبل القسمة ملك حقيقي، ولكن ينعقد له سبب الملك فيها بعد الإحراز.

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٧/ ١٧٥)(١٧/ ١٢٧)، فتح القدير (٣/ ٤٠٩)(٦/ ٢٥٤)، الغرة المنيفة (١/ ١٢٣)، الملكية للخفيف (٩).

(٢) انظر: الملكية للخفيف (٩).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (٧/ ١٧٥)، بدائع الصنائع (٥/ ١٦، ٢١)، الهداية شرح البداية (٤/ ٣٨)، الاختيار (٢/ ٥٠)، تبيين الحقائق (٥/ ٢٥٧)، فتح العزيز (١١/ ٤٦٧)، الغرر البهية (٣/ ٣٥٩)، حاشية عميرة (٣/ ٤٦)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب(٣/ ٥١٧)، الروض المربع (٢/ ٤١١).

(٤) انظر: الوسيط (٤/ ٤٢٩)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٦/ ٢٤٨)، كشاف القناع (٤/ ٣٤٧)، مطالب أولي النهى (٤/ ٤٥٦).

(٥) انظر: المهذب (٢/ ٢٤١)، تحفة الفقهاء (٣/ ٢٩٨)، بدائع الصنائع (٧/ ١٢١)، غمز عيون البصائر (٣/ ٣٥٤)، الفروع (٦/ ٢١٥)، الإنصاف (٤/ ١٨١).

وقد تكون حقوقاً غير مالية بمعنى: أنها لا تتعلق بالمال ولا ترتبط به، وليس المقصود منها المال، كحق الحضانة، وحق أحد الزوجين في إجازة النكاح أو رده إذا زوَّجه فضولي.

وحق التملك يعده بعض الفقهاء من الحقوق المجردة؛ لأن حق التملك عندهم: «هو مجرد الإمكان والصلاحية للملك شرعاً»[1]، فحق التملك ليس له محل معين يتعلق به، وذلك لعدم وجود سبب من أسباب الملك بذلك المحل المعيَّن يوجبه ويثبته فيه، فمن له إرادة التملك للعقار أو المنقول المملوك للغير - قبل التعاقد - فإن حقه يعتبر حق تملك فقط، وهذا الحق لا يفيد ملكاً مطلقاً، ولا ملكاً في الجملة، ولذلك لا يتعارض حق التملك مع حق المالك، ويستمر الحق المباح في التملك إلى أن يصدر من المالك إيجابٌ بالبيع، فإذا أوجب صاحب المال على نفسه بيع المنقول ونحوه لصاحب حق التملك، بأن صدر منه إيجاب بالبيع، ترقَّى حق التملك هذا إلى مرحلة وسط بين حق التملك والملك، وهو الحق الثابت أو الحق الواجب[2].

وهذا الاستعمال مشتهر عند المختصين في القانون وهو مرادف عندهم لمفهوم الإباحة وحرية التملك، أما الفقهاء غالباً فلا يطلقون كلمة (الحق) إلا إذا وجد سبب من أسباب الملك، فيقوى تارة ويضعف تارة أخرى[3].

وقد فسَّر جمهور الفقهاء حق التملك بأن يوجد سبب من أسباب الملك لكن لما يستقر هذا السبب في إفادة الملك، فيكون حق التملك حينئذٍ مرادفاً للحق الثابت أو الواجب، أو المؤكد[4].

---

(١) انظر: الفروق للقرافي (٣/ ٣٨)، الموسوعة الفقهية الكويتية (١٨/ ٤١).

(٢) انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (١٨/ ٤١).

(٣) انظر كتاب: تعريف الحق ومعيار تصنيف الحقوق (٥٦).

(٤) انظر: فتح القدير (٥/ ٥٥)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٥/ ٨٤)، رد المحتار (٤/ ٥١٨، ٥٨١)(٥/ ١٤٦) (٦/ ٢١٦)، الفتاوى الهندية (٢/ ٤٢٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ١٠٤، =

ويظهر حق التملك في الأموال المملوكة للغير سواء بالاختيار كالقبول في البيع، أو بالإجبار كالشفعة والغنيمة، أما الأموال التي ليست مملوكة للغير كالطير في الهواء، والسمك في مياه الأنهار والبحار، والنبات والأشجار في الصحاري والغابات، وكذلك الحيوانات البرية، فإنه يجوز لكل شخص أن يسعى لتملكها، وذلك بالوسائل المشروعة؛ لأن الجميع لهم حق تملك هذه الأشياء وأمثالها – في الجملة- وكل واحد صالح لأن يكون مالكاً لها، فحق تملكها مستمر إلى أن يوجد أحد الأشخاص سبباً من أسباب الملك.

و نظراً لأن حق التملك يتردد في بعض صوره بين حق الملك وغيره فإنه يقع الخلاف الفقهي في آحاد هذه الصور [(1)]، وبناء عليه فإن المعاوضة عن حق التملك -في نظري- يختلف الحكم فيه باختلاف صورة الحق المنظور فيها، ويصعب إعطاء حكمٍ عام لهذه المعاوضه، على أنه مهما يكن من أمر فإن النظرة العامة لكلام الفقهاء في صور هذا الحق تمكننا من القول بالآتي:

أولاً: أن الحق المالي المجرَّد لا يعدو أن يكون اختصاصاً بمنفعة؛ لكونه يستوفى دون التعرض لأصل قرار الملك، وهذا ما صرح به الفقهاء في كتبهم [(2)].

= ٢٦٢، ٣١٢)(٣/ ٢٥٧)، المغني لابن قدامة (٦/ ١٦)، تقرير القواعد (١/ ٢١٦)، دقائق أولي النهى (٢/ ٣٨٣)، كشاف القناع (٤/ ٢١٤)، وانظر: كشف الأسرار (٢/ ٣١٦)، عمدة القاري (٢٤/ ١٢١)، الفروق للقرافي (٣/ ٣٨، ٤١).

(١) انظر: رد المحتار (٣/ ١٧٨) (٥/ ٦٩٨)(٨/ ٤٦٣)، الفروق للقرافي (٣/ ٣٩، ٤١)، فتح العزيز (١٢/ ٨٥)، روضة الطالبين (٥/ ١٣٧)، أسنى المطالب (٢/ ٣٨٨)، فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٣/ ٥٢٠)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٢٤٨)، تقرير القواعد (١/ ٢١٣، ٢٢٥).

(٢) انظر: الهداية شرح البداية (٣/ ٤٦)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٦/ ١٢٢)، منح الجليل (٧/ ٥١)، مغني المحتاج (٢/ ١٨٨)، فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٣/ ٢٤)، نهاية الزين (١/ ٢٢٦)، المغني =

ثانياً: أنه تبعاً لاختلاف نظرة الفقهاء للمال وشموله للمنافع اختلفت أقوالهم في جواز المعاوضة عن الحقوق المجردة:

فالحنفية ذهبوا إلى أن الحقوق المجردة لا تقبل الاعتياض عنها بالبيع أو ما في حكمه كالصلح أو الإجارة، وقالوا: إن الحقوق المجردة ليست مالاً؛ لما فيها من الجهالة وعدم القدرة على التسليم، ولذلك لا يجوز تمليكها(١).

وخالف بعضهم في جزئيات معينة هي في حقيقتها استثناءات من المنع؛ نظراً لتعارف الناس الاعتياض عنها، كحق الشرب، وحق المرور(٢)، وحق التزول عن الوظائف عند متأخريهم(٣).

أما جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة، ويوافقهم الحنفية في بعض التفاصيل فالذي يفهم من كلامهم عن الحقوق المجردة عموماً يتلخص في الآتي:

أولاً: أن من ملك الحق والمنفعة جاز له التصرف فيها بالاستيفاء أو التمليك بعوض وبغيره، بخلاف من ملك الانتفاع فإنه لا يجوز له إلا الانتفاع الشخصي فقط، وذلك كسكنى المدارس، والربط، والجلوس في المساجد والطرق، ليس لأحد أن يؤجر مكانه في المسجد أو المدرسة أو الطريق؛ لأنه لم يملك المنفعة، بل يملك أن ينتفع بنفسه

= لابن قدامة (٤/ ٣٢٣)، الإنصاف (٤/ ٢٦٠)، كشاف القناع(٣/ ١٤٦)(٤/ ١٩٤).

(١) انظر: الهداية شرح البداية (٣/ ٤٦)، فتح القدير (٦/ ٤٣٠)، البحر الرائق (٥/ ٢١٥)، مجمع الضمانات (٢/ ٨٠٥)، تنقيح الفتاوى الحامدية (٦/ ٣٠٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٣٧٥)، قواعد الفقه (١/ ٧٧).

(٢) انظر: الهداية شرح البداية (٣/ ٤٦)، فتح القدير (٦/ ٤٣٠)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٦/ ٢٧٩)، البحر الرائق (٦/ ٨٩)، الدر المختار (٤/ ٥١٨)(٥/ ١٤٥)، غمز عيون البصائر(١/ ٣٢٣)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ١٦٥).

(٣) انظر: غمز عيون البصائر (٤/ ١٥٨)، رد المحتار (٤/ ٣٨٣، ٥١٨)، تنقيح الفتاوى الحامدية (٣/ ١٢١).

فقط[1].

ثانياً: يباح الاعتياض عن الحقوق المجردة إذا كانت تتعلق بأعيان مالية، بينما التي لا تتعلق بأعيان مالية لا يجوز الاعتياض عنها بمال، وذلك كحق القسم بالنسبة للزوجة[2].

ثالثاً: أن الحقوق المجردة التي تثبت لإزالة الضرر لا يصح الاعتياض عنها؛ لأن الاعتياض عنها فيه إشعار بأنه لا ضرر، فيبطل العوض لبطلان المعوَّض، كما هو الحال في حق الشفعة، وحق القسم[3].

رابعاً: الحقوق التي لا حاجة للناس إليها، وفيها جهالة لا يجوز الاعتياض عنها، كحق المسيل[4]، في حين تغتفر الجهالة إذا كان بالناس حاجة إلى الحق، كحق المرور، و الشرب[5].

والذي يتلخص مما سبق:

أن القول بجواز المعاوضة عن الحق المجرد في إحدى صوره يرتبط بأمرين:

أولهما: دخول المنافع في مفهوم المال.

---

(١) انظر: الذخيرة للقرافي (٦/ ٣٤٠)، مغني المحتاج (٢/ ٣٦٦، ٤٠٠)، نهاية المحتاج (٥/ ٣٤٠)، المغني لابن قدامة (٥/ ٣٣١)، الإنصاف (٦/ ٣٧٤).

(٢) انظر: الوسيط (٤/ ٦١)، المنثور في القواعد (٣/ ٢٢٩).

(٣) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٣٧٨)،كشاف القناع (٣/ ٤٠١).

(٤) انظر: الجامع الصغير (١/ ٣٣١)، بدائع الصنائع (٥/ ١٠، ١٦٣)، فتح القدير (٦/ ٤٢٩)، تبيين الحقائق (٤/ ٥٢)، رد المحتار (٥/ ٧٩).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٨٩)، المدونة (١٠/ ٢٨٩)(١٤/ ٤٦٣)، الذخيرة (٦/ ١٦٨، ١٨٦) (٧/ ٣١٦)، التاج والإكليل (٤/ ٥٠٨)، الوسيط (٣/ ٤١١)، الفروق للكرابيسي (٢/ ١٣٨)، حاشية الرملي على أسنى المطالب (٢/ ٣٦٥)، المغني لابن قدامة (٥/ ١٨١)، المبدع (٤/ ٢٩٢)، الإنصاف (٥/ ٢٥١).

ثانيهما: كون هذه المنفعة متقومة شرعاً، أو دل العرف الغالب على تقومها، ومن ثَمَّ جوزت المعاوضة عنها كبقية الأموال.

ونظراً لتوفر هذين الأمرين أو انعدامهما تختلف نظرة الفقهاء – حتى في المذهب الواحد – في آحاد صور الحقوق المجردة، فمنهم من يعدها مالاً، ومنهم من يمنع من ذلك[1].

والله أعلم

(١) انظر: مغني المحتاج (٢/ ٣٦٦، ٤٠٠)، المغني لابن قدامة (٥/ ٣٣١).

• المسألة الثالثة: حق الاختصاص

الاختصاص مصدر للفعل: (اختصَّ)، يقال: اختص، يختص، فهو مختص.

والفعل: (اختصَّ) يأتي لازماً، ومتعدياً، فالأول: بمعنى: ثبت له الاختصاص، والثاني بمعنى: أثبت له، ويستعمل الفعل:(تخصَّص) في معنى اللازم، و(خصَّص) في معنى المتعدي، ومصدرهما: التخصص، والتخصيص، وضدهما العموم والتعميم[1].

وفي الجملة: فإن الاختصاص مرة يكون بمعنى الثبوت، ومرة يكون بمعنى الإثبات، أي :ثبوت هذا الشيء، أو إثباته لشخص معين، وانفراده به، وتعيُّنه له؛ نظراً لمسوغات تؤيد هذا الإثبات[2] .

أما عند الفقهاء، فقد عرفه ابن رجب - رحمه الله- بقوله: «هو عبارة عما يختص مستحقه بالانتفاع به، ولا يملك أحد مزاحمته فيه، وهو غير قابل للشمول والمعاوضات»[3].

وذكر من أمثلته:

- الكلب المعلَّم المباح اقتناؤه لمن يصطاد به.
- والأدهان المتنجسة التي يمنع من بيعها بعض الفقهاء، ويبيح الانتفاع بها بالإنارة ونحوها.
- وجلد الميتة المدبوغ إذا قيل: يجوز الانتفاع به في اليابسات[4].

---

(١) انظر:لسان العرب (٧/ ٢٤)، مختار الصحاح (٧٤)، تاج العروس (١٧/ ٥٥٥) مادة (خصص) للجميع .

(٢) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

(٣) تقرير القواعد (٢١٧)، وانظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ٥٢)، رفع الحاجب (٣/ ٤٨٤)، نهاية المحتاج (٥/ ٣٤٠).

(٤) انظر: تقرير القواعد (٢١٧)، و انظر: الوسيط (٤/ ٢١٧).

وقد يُدخل بعض الفقهاء صوراً أخرى في حق الاختصاص غير ما تقدم: كمرافق الأملاك، ومرافق الأسواق المتسعة، والجلوس في المساجد ونحوها لعبادة أو مباح، فيكون حق الاختصاص إذاً له عند الفقهاء إطلاقان:

الأول: يشمل منافع الأعيان المباحة، والمرافق العامة كمقاعد الأسواق، والأربطة، والأراضي الموات، فهو بهذا الاعتبار مرادف لحق التملك في بعض الصور، أو حق الملك في صور أخرى[1].

الثاني: يطلق على ما يتعلق بالأعيان المحرمة كالانتفاع بالكلاب المعلَّمة[2]، والأدهان المتنجسة[3]، وجلود الميتة المدبوغة[4].

وهذا الإطلاق الثاني هو المراد من التسمية هنا، وعليه فباب الاختصاص أوسع من

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ١٢٨)، جامع الأمهات (١/ ٤٤٤)، الفروق للقرافي (٣/ ٣٦٥)، الوسيط (٤/ ٢١٧)، قواعد الأحكام (٢/ ٧٣)، تقويم النظر (٤/ ٣٤٧)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٣١٧)، تقرير القواعد (٢١٧)، الإنصاف (٥/ ٥٤).

(٢) انظر: أحكام القرآن للجصَّاص (٣/ ٣٠٨)، المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٣٤)، بدائع الصنائع (٥/ ١٤٢)، تبيين الحقائق (٤/ ١٢٥)، فتح القدير (٧/ ١١٨)، المدونة (٣/ ٧٤)، الذخيرة (٤/ ١٧٦)، التاج والإكليل (٤/ ٢٦٧)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١١)، الأم (٣/ ١١)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢١٤)، أسنى المطالب (٢/ ٨)، نهاية المحتاج (٣/ ٣٩٢)، المغني لابن قدامة (٤/ ١٧١)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٩٦)، الإنصاف (٤/ ٢٨٠)، كشاف القناع (٣/ ١٥٤).

(٣) انظر: البحر الرائق (٢/ ٣٧)، الدر المختار (٥/ ٧٣)، رد المحتار (١/ ٣٣١)(٦/ ١٨٣)، مواهب الجليل (٤/ ٢٥٩، ٢٦٢)، شرح الخرشي على مختصر خليل (١/ ٩٧)، بلغة السالك (٣/ ٤٦٨)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٢٤)، فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٣/ ٢٣)، حواشي الشرواني (٤/ ٢٣٥)، دقائق أولي النهى (٢/ ٨)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٣/ ٢٧٢)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٦).

(٤) انظر: أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٤٤، ١٩٢)، المبسوط للسرخسي (٢١/ ١٤٩)، الاستذكار (٥/ ٢٩٤)، بداية المجتهد (١/ ٥٧)، الذخيرة (١٢/ ١٥٣)، شرح العمدة لابن تيمية (١/ ١٢٨)، تقرير القواعد (٢١٧)، الإنصاف (١/ ٩١)، كشاف القناع (١/ ٥٤).

باب الملك؛ لأنه يشمل ما يقبل الملك، وما لا يقبله [1].

وإذا ألقينا نظرة عامة في حكم المعاوضة عن صور هذا النوع من الحقوق نجد أن القائلين بالجواز يردُّون قولهم ويعلِّلونه بإمكان الانتفاع بهذه الحقوق، ومدى تقومها لا سيما ما تعلق منها بالأعيان المحرمة[2]، فيشترطون في الدهن المتنجس إمكان تطهيره ليصح بيعه[3]، أو وجود الحاجة الماسة إلى البيع كالكلب المعلَّم[4]، أو كون النجاسة عرضية وليست عينية[5]، أو أن حق الاختصاص متردد بين حق الملك والتملك فيغلب جانب الملك فيه[6]، فيبقى النظر حينئذٍ في كل صورة ومدى توفر شروط المالية فيها.

وبناءً على ماسبق ذكره فإن من يصحح المعاوضة على صورة من صور حق الاختصاص فإن تحقق قبضه عنده – لاجرم- يكون أمراً حكمياً.

والله أعلم

---

(١) انظر: اللمع في أصول الفقه (١/ ٦٦)، الإبهاج في شرح المنهاج (٣/ ١٦٧)، المنثور في القواعد (٣/ ٦٤ ،٢٣٤)، أسنى المطالب (٢/ ٣٣٦)، نزهة الأعين النواظر (١/ ٥٣٦)، المغني لابن قدامة (١٠/ ٣١).

(٢) انظر: تخريج الفروع على الأصول (١/ ١٨٩)، شرح الزركشي على الخرقي (٣/ ٢٧٢).

(٣) انظر: مواهب الجليل (٤/ ٢٥٩، ٢٦٢)، شرح الخرشي على مختصر خليل (١/ ٩٧)، بلغة السالك (٣/ ٤٦٨).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي(١١/ ٢٣٤)، الهداية شرح البداية (٢/ ١٤٥)، تبيين الحقائق (٤/ ١٢٥)، مغني المحتاج (٢/ ٤١٤)، المغني لابن قدامة (٤/ ١٧٢).

(٥) انظر: رد المحتار (١/ ٣٣١)(٦/ ١٨٣).

(٦) انظر: الفروق للقرافي (٣/ ٣٦٤)، مواهب الجليل (٤/ ٢٥٩، ٢٦٢)، الوسيط (٤/ ٢٢٣)، روضة الطالبين (٥/ ٢٨٨)، تخريج الفروع على الأصول (١/ ١٨٩).

• المسألة الرابعة: حق الانتفاع

الانتفاع مصدر للفعل: «انتفع»، مأخوذ من النفع، وهو ضد الضر، والنفع ما يتوصل به الإنسان إلى مطلوبه، فالانتفاع: الوصول إلى المنفعة، يقال انتفع بالشيء: إذا وصل به إلى منفعة[1].

أما عند الفقهاء فإنهم يطلقون حق الانتفاع، أو ملك الانتفاع، أو تمليك الانتفاع[2] على معان مختلفة تمثل حقوقاً أخرى كالارتفاق بالمرور ونحوه [3]، لكن المراد من هذه المعاني هنا: هو حق المنتفع في منفعة العين بغير الملك، فينتفع بنفسه فقط دون غيره، وليس له التصرف في العين المنتفع بها[4].

فيشمل هذا التعريف الانتفاع بالعارية، والرهن، والوديعة، والرقبة الموصى بنفعها، ومقاعد الأسواق ونحو ذلك[5].

والفرق بين حق الانتفاع وملك المنفعة من وجهين:

الأول: أن سبب حق الانتفاع أعم من سبب ملك المنفعة، فيثبت ببعض العقود كالإعارة مثلاً، ويثبت بالإباحة الأصلية كالانتفاع من الطرق العامة ، والمساجد

---

(١) انظر: مقاييس اللغة (٥/ ٤٦٣)، تهذيب اللغة (٣/ ٦)، لسان العرب (٨/ ٣٥٩) مادة (نفع) للجميع.

(٢) انظر: الفروق للقرافي (١/ ٣٣٠).

(٣) انظر: الجامع الصغير (١/ ٥١٤)، المبسوط للسرخسي (٢٣/ ١٧٨)(٣٠/ ١٩١)، تبيين الحقائق (٦/ ١٤٣)، فتح القدير (٦/ ٣٥)، العناية (٨/ ٧٩)، الفروق للكرابيسي (٢/ ١٣٧)، فتح العزيز (٨/ ١٣٨)، القواعد (١/ ٢١٦)،كشاف القناع (٣/ ٢٧٦).

(٤) انظر: الفروق للقرافي (١/ ٣٣٠)، مرشد الحيران (٣، ٥)، خصائص حق الانتفاع (٦).

(٥) انظر: المبسوط للسرخسي (٢١/ ١٠٨)، الهداية شرح البداية (٣/ ٢٢٢)، الاختيار (٥/ ٧٧)، تبيين الحقائق (٥/ ٩٠)، غمز عيون البصائر (٣/ ٤٧٧)، منح الجليل (٧/ ٤٩٣)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٣٢٦).

ومواقع النسك، ويثبت أيضاً بالإذن من مالك خاص، كما لو أباح شخص لآخر أكل طعام مملوك له، أما المنفعة فلا تملك إلا بأسباب خاصة، وهي: الإجارة والوصية بالمنفعة والوقف، وعلى ذلك فكل من يملك المنفعة يسوغ له الانتفاع، ولا عكس، فليس كل من له الانتفاع يملك المنفعة.

الثاني: أن الانتفاع المحض حق ضعيف بالنسبة لملك المنفعة؛ لأن صاحب المنفعة يملكها ويتصرف فيها تصرف الملاك، بخلاف حق الانتفاع المجرَّد، فهو رخصة لا يتجاوز شخص المنتفع، وعلى هذا فمن ملك منفعة شيء يملك أن يتصرف فيه بنفسه، أو أن ينقلها إلى غيره، ومن ملك الانتفاع بالشيء لا يملك أن ينقله إلى غيره، فالمنفعة أعم أثراً من الانتفاع[1].

والتمييز بين هذين الحقين يعود إلى السبب الذي أثبت هذا الحق لصاحبه، فإن كان مقيداً على الاقتصار على استيفاء الحق من صاحبه بنفسه فقط، كان «ملك انتفاع»، وإن كان غير مقيد بل له أن يستوفيه بنفسه، وله أن يتصرف به كان «ملك منفعة».

أما عن حكم المعاوضة عن حق الانتفاع فالكلام فيه كالكلام المذكور في حقي التملك والاختصاص، من حيث انطباق اسم المال عليه وشموله له، وارتفاع معنى الجهالة والغرر عنه، ومدى وقوع التردد في بعض صوره مع الحقوق الأخرى[2].

والله أعلم

---

(١) انظر: غمز عيون البصائر (٣/ ٤٧٧)، الفروق للقرافي (١/ ١٨٧)، الهداية الكافية - شرح حدود ابن عرفة- (٢/ ٣٥٠)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٦/ ١٢٢)، منح الجليل (٧/ ٤٩٣)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٣٢٦)، زاد المعاد (٥/ ٧٥٣)، بدائع الفوائد (١/ ٥، ٦).

(٢) انظر: الفروق للقرافي (١/ ٣٣٣)(٣/ ٣١٦).

• المسألة الخامسة: حق الارتفاق

الارتفاق مصدر للفعل: «ارتفق»، وله معان منها: الانتفاع، يقال: ارتفقت بالشيء، أي: انتفعت به، والمرفق من الأمر هو ما انتفعت به[1].

والمراد به في اصطلاح الفقهاء: «حقٌّ مقرَّرٌ على عقار لمنفعة عقار مملوكٍ لشخص آخر»[2]، أو: «تحصيل منافع تتعلق بالعقار»[3].

فشمل هذان التعريفان: الحقوق التي تكون مقرَّرة على عقار لمصلحة عقار آخر، كحق الشرب، والمسيل، والمرور، و شمل الأخير منهما: الحقوق التي تكون مقرَّرة لشخص معين على عقار كحق الجوار، والتعلي.

ويلحظ في هذه الحقوق أنها ثابتة بقطع النظر عن شخص المالك، فالحق تابع للعقار الثابت فيه، وينتقل من مالك إلى مالك آخر كالمشتري والوارث[4].

والتعبير عن هذا الحق بالارتفاق أولى من الإرفاق؛ لأن الإرفاق هو منح المنفعة[5]، والارتفاق أثر للإرفاق، والمراد هنا التسمية الثانية لا الأولى.

قال الفقهاء: يباح الانتفاع بهذه الحقوق إذا دعت الحاجة إليها، ولم يلحق المسلمين منها ضرر، ودلالة العرف مرشدة لذلك كله[6].

---

(١) انظر: لسان العرب (١٠/ ١١٩)، مختار الصحاح (١٠٥)، تاج العروس (٢٥/ ٣٤٦) مادة (رفق) للجميع.

(٢) مرشد الحيران (١٠).

(٣) الإتقان والإحكام (٢/ ٢٧٢، ٢٧٤)، وانظر: الذخيرة (٦/ ١٩٧)، الأحكام السلطانية للماوردي (٢٣٥)، الحاوي الكبير (٧/ ٤٩٣)، تقرير القواعد (٢٢٣)، حجة الله البالغة (٨٣).

(٤) انظر: تقرير القواعد (٣٦٤).

(٥) انظر: لسان العرب (١٠/ ١١٩)، تاج العروس (٢٥/ ٣٤٦) مادة (رفق) للجميع.

(٦) انظر: الموافقات (٣/ ٢٦٠)، الذخيرة (٨/ ٥٥)، التاج والإكليل (٥/ ١٧٢)، مواهب الجليل (٦/ ٢٠)، =

أما عن حكم المعاوضة عن هذا النوع من الحقوق فقد جرى عليه ما وقع على نظائره من الخلاف في آحاد الصور؛ لتردده في بعضها بين الملكية أو التملك، أو الانتفاع، واختلافهم أيضاً في شمول اسم المال له[1]، ويلحظ في هذا المقام ما ذكرته عند الحديث عن حكم المعاوضة عن حقي التملك والاختصاص.

وبناء على ما سبق ذكره من الحقوق فمن يعدها مالاً يكون تحقق القبض فيها أمراً حكمياً، إما بتخليته لصاحب الحق، أو بالتنازل عنه كتابة[2].

والله أعلم

= المهذب (١/ ٣٣٥، ٤٢٦)، البرهان في أصول الفقه (١/ ٣٠٩)، الوسيط (٦/ ٣٥٨)، قواعد الأحكام (٢/ ١١٢)، روضة الطالبين (١٠/ ١٩٧)، أسنى المطالب (١/ ٥٤٢)، الكافي (٢/ ٤٤٢)، كشاف القناع (٢/ ٣٧٤)

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٨/ ٦، ٤٤)، الذخيرة (٨/ ٢٢)، منح الجليل (٩/ ٤٥٦)، المنثور في القواعد (٣/ ١٨٦)، التجريد لنفع العبيد(حاشية البجيرمي) (٢/ ٥١)، إعلام الموقعين (٢/ ١٠)، الإنصاف (٦/ ٢٢٧)، الروض المربع (٢/ ٢٣).

(٢) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ١٩٧)، العناية (١٤/ ٦٧)، كشف الأسرار (٣/ ٤٩٠)، رد المحتار (٥/ ٤٥١)، التنبيه (١/ ١٠٥)، فتح العزيز (١٠/ ٣٤٨)، المغني لابن قدامة (٥/ ٥٩)، الشرح الكبير لابن قدامة (٥/ ٢٤٤).

• المسألة السادسة: الضوابط الفقهية المتعلقة بالقبض الحكمي في الحقوق

الضابط الأول: «المنافع نوعان: أحدهما منافع الأعيان المملوكة التي تقبل المعاوضة مع أعيانها فهذه يجوز بيعها، النوع الثاني: المنافع التي ملكت مجرَّدة عن الأعيان أو كانت أعيانها غير قابلة للمعاوضة فهذه محل الخلاف»[١]، ومن الألفاظ التي تدل على هذا المعنى:

- «حقوق الأشياء معتبرة بأصولها»[٢].
- «من ملك داراً ملك الارتفاق بعلوها والهواء فيها»[٣].
- «من ملك أرضاً كانت له حقوقها ومرافقها»[٤].

معنى الضابط:

يأتي هذا الضابط الدقيق محرِّراً محل النزاع في بيع الحقوق، فهو يفيد أن الأملاك التامة قابلة للنقل بالعوض وغيره، وأما منافع هذه الأملاك ويدخل فيها الحقوق فإن بيعت مع أصولها صح البيع ودخلت الحقوق تبعاً، وإن بيعت الحقوق مفردة أو مجرَّدة عن أصولها فقد اختلف الفقهاء في حكم هذا البيع، فذهب بعضهم إلى أن الحقوق في الأصل لا تقبل المعاوضة، ولا نقلها إلى الغير بغير عوض كالهبة والميراث؛ إذ إنها أمرٌ حكميٌ لا يمكن إحرازه وقبضه كحق التملك، وغيره من الحقوق المجرَّدة، أو أن الشارع نهى عن دخول المعاوضة فيها كالمرافق العامة، فهي ليست بمال؛ لأن المال إنما يقع على المحسوسات المتقوَّمة لا المعنويات، فلا تكون الحقوق بهذا الاعتبار أموالاً،

---

(١) تقرير القواعد (١/ ٢٢٧) بتصرف يسير.

(٢) تأسيس النظر (٤٩).

(٣) الحاوي الكبير(٦/ ٤٠٦).

(٤) الكافي لابن قدامة (٢/ ٤٤٦).

ولهم استثناءات في بعض الصور قد سبقت الإشارة إليها رأوا أن الحق فيها مال متقوم[1].

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن الحقوق قد تكون أموالاً إذا كان فيها منفعة ظاهرة تقابل بالعوض في مثلها.

الضابط الثاني: «الحقوق لا تقابل بالأموال»[2]، ومن الألفاظ التي تدل على هذا المعنى:

- «الحقوق لا تقبل النقل إلى الغير»[3].
- «الحقوق المجرَّدة لا يجوز الاعتياض عنها»[4].
- « بيع الحقوق لا يجوز بالانفراد»[5].
- «مجرد حق التملك لا يصح الاعتياض عنه»[6].

معنى الضابط:

هذه الضوابط تمثل رأي الحنفية السابق في منع المعاوضة عن الحقوق المجردة.

الضابط الثالث:«حقوق الآدميين تقبل من المعاوضة والبدل ما لا يقبلها حقوق الله تعالى، ولا تمنع المعاوضة في حق الآدمي إلا أن يكون في ذلك ظلم لغيره، أو يكون في ذلك حق لله »[7]، ومن الألفاظ التي تدل على هذا المعنى:

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي(٢٣/ ١٢)، مجموعة الأصول (١٦٤).

(٢) الغاية القصوى في دراية الفتوى (١/ ٤٧٩).

(٣) المنثور في القواعد (٢/ ١٦١).

(٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (٢١٢)، المبدع (٤/ ٧٦).

(٥) شرح خاتمة مجامع الحقائق (٢٥)، وانظر: المبسوط للسرخسي (٢٣/ ١٨٠)، بدائع الصنائع (٦/ ١٩٠).

(٦) الهداية شرح البداية (٤/ ٣٨)، وانظر: المبسوط للسرخسي (١٤/ ١١٨)، المفهم لما أشكل من تلخيص مسلم (١/ ٢٢٤)، المدخل الفقهي العام (٣/ ٢٢٢).

(٧) مجموع فتاوى ابن تيمية (٣١/ ٢٣٢).

- «الحقوق المتأكدة ملحقة بالملك»[1].
- «الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك»[2].
- «لا ينبغي أن يثبت الاختصاص في جهة العلو إلا بما تمس الحاجة إليه؛ إذ لا فائدة في إثبات الملك فيما وراء ذلك»[3].

معنى الضابط:

القاعدة العامة في الشريعة: أن الشيء المنتفع به يباح الاعتياض عنه، فلم تحرم الشريعة أمراً فيه مصلحة للناس، ولم تبح أمراً فيه ضرر عليهم، ولكن يختلف العلماء في تحقيق مناط هذه القاعدة على الصور العارضة والمستجدة، فيقع الخلاف بينهم حينئذٍ من هذه الحيثية، فبعضهم يقيدها بالحاجة، وبعضهم يطلق القول، وفي الجملة فهذه الضوابط تمثل رأي جمهور الفقهاء الذين يعتبرون الحقوق أموالاً.

الضابط الرابع: «ما جاز بيعه جاز رهنه، ومالا فلا إلا في صور»[4]، ومن الألفاظ التي تدل على هذا المعنى قولهم:

- « بيع المشاع جائزٌ لا رهنه»[5].

معنى الضابط:

الضابط عند الفقهاء أن: «كل ما جاز بيعه جاز رهنه، ومالا فلا »، ومن الفقهاء من التزم بهذا الضابط في جميع المعاملات ، ومنهم من قال بذلك لكنه استثنى منه

(١) شرح الزيادات لقاضي خان (٣١٤٨)، بدائع الصنائع (٧/ ١٢٨).

(٢) الجوهرة النيرة (١/ ٢٣٣).

(٣) المنثور في القواعد (٣/ ٢٢٥).

(٤) المنثور في القواعد (٣/ ١٣٩).

(٥) غمز عيون البصائر (٣/ ٢٤٢).

صوراً لم يطرد الحكم فيها، منها:

المنافع تباع بالإجارة ويمتنع رهنها، والدين يباع ولا يرهن، وكذا المشاع يباع ولا يرهن؛ لعدم تصور القبض الحقيقي في هذه المذكورات، وعدم تحقق مصلحة المرتهن من التوثق على الكمال من هذا الرهن، وفي هذه الصور خلاف سبق ذكره فلاحاجة لإعادته.

الضابط الخامس: «الملك مقدَّمٌ على حق التملك»[١].

معنى الضابط:

يفيد هذا الضابط أن الحقوق أنواع مختلفة، فإذا تعارض حقان فإنه يقدم الحق الأقوى على ما دونه عند التعارض، فلو وجد رجلان لقطة متفرقين، فلم يعرِّفها الأول حتى وجدها الثاني وعرَّفها، وأَعلم الأول بوجودها معه، ومضت سنةٌ بعد ذلك ملكها الثاني دون الأول؛ لأنها دخلت في ملكه قهراً كالميراث بعد ما اتصل بها القبض، وهو أقوى من حق تملك الأول، وإن لم يُعلمه بوجودها معه فكذلك، وقيل: لا[٢].

والله أعلم

(١) مطالب أولي النهى (٤/ ٢٣٢).

(٢) انظر: مطالب أولي النهى (٤/ ٢٣٢).



المبحث الرابع:

أسباب القبض الحكمي في الأموال

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: وجود الحرج و المشقة في اعتبار القبض الحقيقي.

المطلب الثاني: توقف صحة الأمر شرعاً على اعتبار القبض الحكمي.

المطلب الثالث: صلاحية القبض الحكمي للوجود وإن لم يقع.

تمهيد

يأتي هذا المبحث بعد الفراغ من صور القبض الحكمي في الأموال ليبيِّن الأسباب التي ترجع إليها هذه الصور في وجودها، واعتبارها، وليكون الحديث عن هذه الأسباب شاملاً جميع الصور المتقدمة، فهو أحد اللبنات المهمة في الجانب التأصيلي لمسائل القبض الحكمي في الأموال؛ لأن «المقدَّرات الشرعية تعرف بأسبابها» (1)، وهذه الأسباب تتضح في المطالب الآتية:

المطلب الأول: وجود الحرج و المشقة في اعتبار القبض الحقيقي

جاءت شريعة الإسلام برفع الحرج عن هذه الأمة في كثير من الأحكام، فضلاً من الله ورحمة، وتيسيراً على عباده المؤمنين، قال تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البقرة:١٨٥] ، وقال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج:٧٨] ، ومن هذه الأدلة أخذ الفقهاء القواعد الفقهية الكبرى: كـ«المشقة تجلب التيسير»(2)، وقاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات»(3) .

فالأفعال التي إذا لم تراع دخل على المكلفين - في الجملة - حرج والمشقة بفوات مصالحهم يجوز عندها الأخذ برخصة التيسير والتخفيف في نظر العالم المجتهد في الحكم الشرعي (4).

والحاجة لرفع الحرج لا تختص بباب دون آخر، فقد توجد الحاجة الشرعية الموجبة للتيسير في العبادات، والمعاملات، والجنايات، وغيرها، ففي العبادات: الرخص

---

(1) تقويم النظر (٤/ ٣٦٢).

(2) انظر: غمز عيون البصائر (١/ ٣٧)، المنثور في القواعد (٢/ ٣١٧)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٧٦).

(3) انظر: المنثور في القواعد (٢/ ٣١٧)، شرح القواعد الفقهية (١/ ١٨٥)، قواعد الفقه (٨٩).

(4) انظر: إعلام الموقعين (٣/ ١٠٥)، الموافقات (٤/ ٢٠٦).

المخففة في الجمع بين الصلاتين للحوق المشقة بالمريض والمسافر، وفي المعاملات: القراض، والمساقاة، والسَّلم، وإلغاء التوابع في العقد على المتبوعات، كثمرة الشجر، ومال العبد، وفي الجنايات: الحكم بالقسامة، وضرب الدية على العاقلة، وتضمين الصناع، وما أشبه ذلك[1].

وصور القبض الحكمي في الأموال من جملة مسائل المعاملات التي كان لوجود الحاجة والحرج عند اعتبار القبض الحقيقي أثرٌ في تخفيف الحكم من هذا الاعتبار لاعتبار آخر وهو القبض الحكمي، ويمكن أن يمثل لهذا السبب بجميع صور القبض الحكمي في أعيان الأموال المتقدم ذكرها، كالتخلية في المنقولات، وقيام القبض السابق مقام القبض اللاحق، وتنضيض المال قبل مقاسمته، وغيرها من الصور، فإنك تلحظ فيها أن الحرج والمشقة البالغة - لاسيما مع التقدم التقني، وتغيُّر عرف الناس في وسائل البيع والشراء مع كثرتها- سببٌ ظاهر لوجود هذه الصور واعتبارها قبضاً شرعياً.

جاء في المعيار المعرب: «ما جرى به عمل الناس، وتقادم في عرفهم وعاداتهم ينبغي أن يلتمس له مخرج شرعي» [2]، وجاء فيه أيضاً: «كل ما دعت الحاجة إليه في الشريعة مما فيه منفعة، ولم يعارضه محظور فإنه جائزٌ وواجبٌ بحسب حاله، وهذا أصل بديع»[3].

(١) انظر: الموافقات (٤/ ٢٠٦).

(٢) (٦/ ٤٧١)(٨/ ٣٧٧).

(٣) (١/ ٨٧)، وانظر: الموافقات (٢/ ٢٨٧).

المطلب الثاني: توقف صحة الأمر شرعاً على اعتبار القبض الحكمي

يراد بهذا السبب: أن يرد في الشرع دليل على صحة صورة من صور المعاملات المالية، ويكون في ظاهر هذا الاستدلال ما يخالف قاعدة شرعية أخرى، فيقدَّر وجود القبض الحكمي في هذه الصورة مراعاةً لحكم الشرع بالصحة(١)، ومن الأمثلة على هذا السبب:

١- دل الدليل الشرعي – كما تقدم- على جواز عقد الإجارة مع أن المنافع المعقود عليها معدومة حال العقد، فتقدَّر موجودة في الحال، ويكون قبض الأوائل فيها قائماً مقام قبض الأواخر(٢).

٢- ومثل الإجارة: جواز العقد على كل معدوم حال العقد: كالحقوق، وإجراء المصارفة في الذمم، والمقاصة في الديون، أو لعدم التمكن من قبضه عادةً كالعقارات، والمبيع في العقد عبر المكاتبات، فإنك تلحظ في هذه الصور وما يشبهها أن الشريعة جاءت بجواز بيعها في الجملة، ولا يمكن اعتبارها كذلك إلا بتجويز القبض الحكمي فيها.

٣- أن العرف قد جرى بأن الإنسان يأخذ من البائع ما يحتاج إليه من طعام ونحوه يُستهلك في حينه مرة بعد مرة، ويترك دفع الثمن في زمن متأخر كآخر الشهر، فيكون المبيع وقت الشراء آخر الشهر معدوماً، لكنَّ الفقهاء جوزوا هذا العقد للحاجة إليه، وجريان عرف الناس على ذلك، فيقدَّر المبيع وقت الشراء في قبضة البائع حكماً، تصحيحاً للقول بالجواز(٣).

---

(١) انظر: أصول البزدوي (١/ ١٢٥)، الموافقات (٣/ ١٥٣)، الإحكام للآمدي (٣/ ٧١)، رفع الحاجب (٣/ ١٥٢)، الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١١٠).

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي (١٣/ ٩٧)، تقويم النظر (٣/ ١٥١)، تخريج الفروع على الأصول (١/ ٢٣٠)، إعلام الموقعين (٢/ ٣٤).

(٣) انظر: البحر الرائق (٥/ ٢٧٩)، رد المحتار (٤/ ٥١٦)، تهذيب المدونة (٣/ ٧٩).

المطلب الثالث: صلاحية القبض الحكمي للوجود وإن لم يقع

يراد بهذا السبب: أن المعنى الحكمي في حال كونه مقدَّراً يصح أن يقع حساً، لكن لا يطلب إيجاد هذا الوقوع اكتفاءً بالصلاحية للوقوع في المستقبل، وأخذاً بالاحتياط، فيخرج حينئذٍ ما هو مجهول الوجود مستقبلاً، أو متحقق العدم[1]، ومن الأمثلة على هذا السبب:

١- قبض المبيع يترتب عليه انتقال الضمان للمشتري، وبراءة ذمة البائع منه، ومن المعلوم أن قبض المبيع بعد التخلية في المنقول يتوقف على فعل المشتري وحده، فإذا امتنع من القبض أوقع البائع حينئذٍ في حرج ضمانه وعدم براءته، لذا أقيمت التخلية - وهي معنىً حكمي - مقام القبض الحقيقي؛ لأنها مظنة له، وكان بالإمكان أن يناط الحكم بقبض المشتري فعلاً، لكن لما كان هذا المعنى الحكمي صالحاً للوقوع عادةً اكتفي بهذه الصلاحية بدلاً عن الوقوع[2].

٢- ولو أعطى شخص رهناً لآخر مقابل مبلغ من المال وعده بإقراضه إياه، فإنَّ هذا الرهن المقابل للدين الموعود به يصح ويقدَّر الدين المعدوم موجوداً؛ لصلاحية وجود الدين عادةً في المستقبل[3].

٣- والعقد على المنافع صحيحٌ، وإن كانت معدومة حال العقد؛ لتحقق وجودها عادةً في المستقبل[4].

---

(١) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ٩٧)، إعلام الموقعين (٢/ ٢٧).

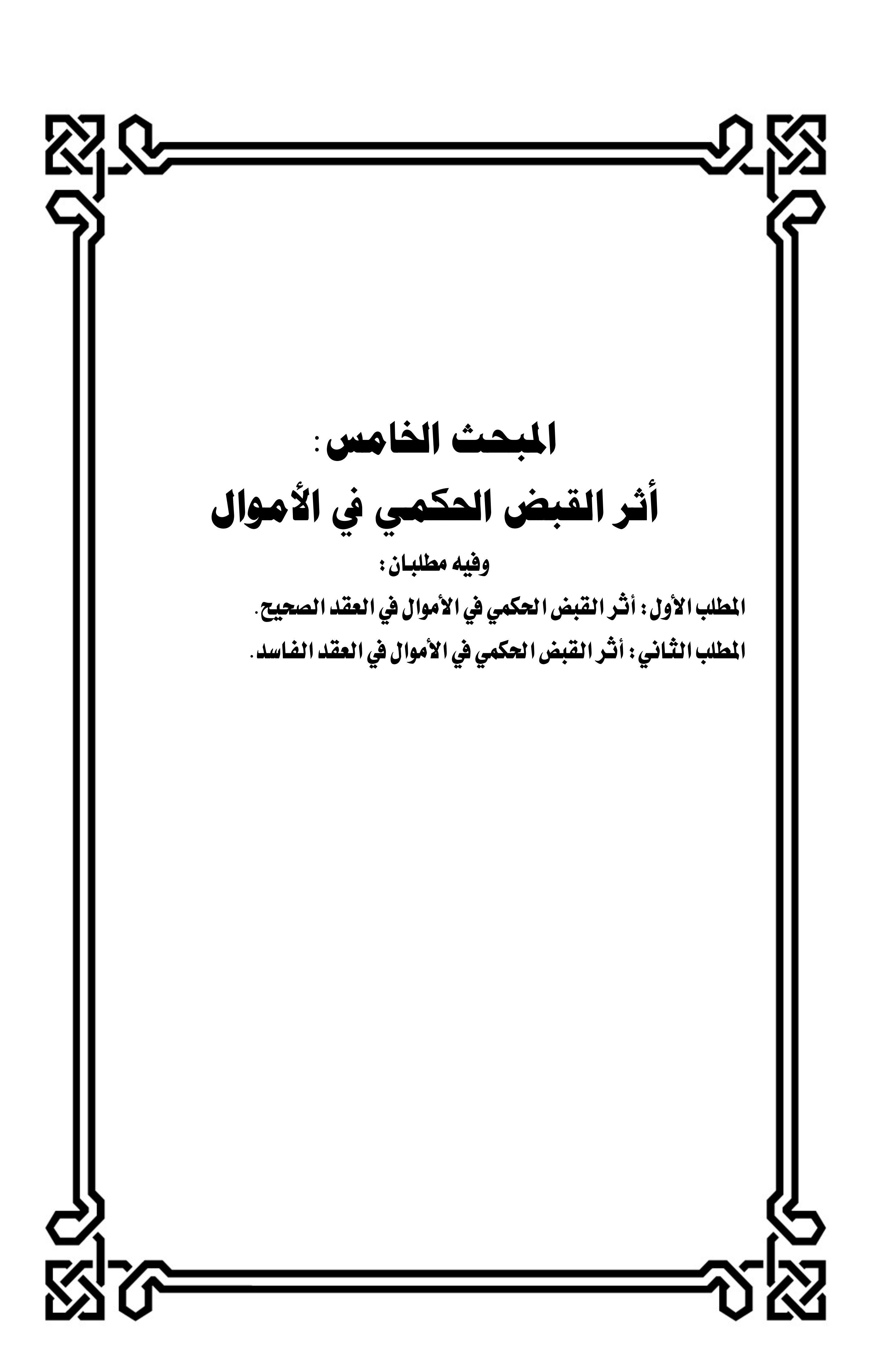
(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٤١).

(٣) انظر: الذخيرة (٨/ ٩٤)، الحاوي الكبير (٦/ ١٩)، روضة الطالبين (٤/ ٥٣)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢١٦).

(٤) انظر: قواعد الأحكام (٢/ ٩٨)، إعلام الموقعين (٢/ ٢٧).

٤- وقد يدخل في هذا السبب الصور المذكورة في السبب الأول: كقيام القبض السابق مقام القبض اللاحق، وتنضيض المال قبل مقاسمته، والنظر إلى المبيع الجزاف كافٍ عن قبضه بالعد ونحوه، وتولي طرفي العقد، فإنك تلحظ في هذه الصور أنه يمكن وجودها حساً، بأن يعاد القبض مرة بعد أخرى، وتحول العروض والديون إلى نقود، ويكال المبيع الجزاف، ويكون البائع والمشتري في العقد الواحد طرفين مستقلين، لكنه اكتفي حينئذٍ بالقبض الحكمي بدلاً من القبض الحقيقي؛ لأن القبض الحكمي فيها - وهو من المعاني- قائم مقام الحقيقي، ومظنةٌ له، وطريقٌ إلى المقصود منه، و صالحٌ للوقوع أيضاً.

والله أعلم



المبحث الخامس:

أثر القبض الحكمي في الأموال

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أثر القبض الحكمي في الأموال في العقد الصحيح.

المطلب الثاني: أثر القبض الحكمي في الأموال في العقد الفاسد.

المطلب الأول: أثر القبض الحكمي في الأموال في العقد الصحيح

العقد الصحيح في المعاملات هو: العقد المستجمع للأركان، والشروط المتعلقة به، بأن يكون مشروعاً بأصله ووصفه، فتترتب عليه آثار الانعقاد الشرعي إذا استقر عن موجب الفسخ[1].

والمراد بمشروعية أصل العقد: أن يكون على حالٍ قد اعتبرها الشارع، بأن يكون ركنه صادراً من أهله، مضافاً إلى محلٍّ قابلٍ لحكمه.

والمراد بمشروعية وصفه: أن يكون الشارع قد اعتبر أوصافاً لذلك العقد خارجة عن أركانه- من صيغة، وعاقدين، ومعقود عليه- ، فلا بد أن تكون هذه الأوصاف صحيحة سالمة من الخلل، فيسلم العقد من الشروط المفسدة له، مثال ذلك: أن الشارع قد اعتبر في أصل بيع السلم أن يكون بإيجاب وقبول مفيدين للتمليك والتملك، وأن يكونا صادرين من عاقلين، وأن يكون محلُّها -وهو الثمن والمبيع- مالاً متقوماً، فإذا وجدت هذه الأمور كما اعتبرها الشارع يكون البيع مشروعاً من جهة أصله، كما اعتبر الشارع أن يكون ذلك الأصل موصوفاً بأوصاف مخصوصة، ككون رأس المال معلوماً معجلاً، والمسلم فيه موصوفاً مؤجلاً، ونحو ذلك، فإذا وجدت تلك الأوصاف كما اعتبرها الشارع يكون البيع مشروعاً من جهة وصفه، ومشروعية الأصل والوصف في العقد المالي تجعله صحيحاً صالحاً لترتب آثاره عليه[2].

والفقهاء يقولون: إن لكل عقد أثراً خاصاً وأثراً عاماً:

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٩٠)، الهداية شرح البداية (٣/ ٥٢)، رد المحتار (١/ ٨٧)، التقرير والتحبير (٢/ ٢٠٥)، كشف الأسرار (١/ ٣٨٠)، المعتمد (١/ ١٧١)، المستصفى (١/ ٧٦)، تحقيق المراد (١/ ٧٢).

(٢) انظر: كشف الأسرار (١/ ٣٨٠)، المستصفى (١/ ٧٦).

فالأثر الخاص: هو الغاية الجوهرية المقصودة من العقد الواحد، كانتقال الملكية في عقد البيع والهبة، وتملك المنفعة في عقد الإيجار، والإعارة، وحل المتعة الزوجية في عقد النكاح، وحق احتباس المرهون في عقد الرهن، وتفويض التصرف في عقد الوكالة، ونحو ذلك[1].

وأما الأثر العام: فهو ما تشترك فيه كل العقود أو معظمها من أحكام ونتائج، وأثر القبض الحكمي على العقد الصحيح هو من هذا القسم، وأهم آثار القبض الحكمي في العقود الصحيحة هي:

أولاً: انتقال ضمان المقبوض إلى القابض.

ثانياً: تسلطه على التصرف فيه.

ثالثاً: وجوب بذل عوضه للمقبوض منه[2].

والقبض في العقود يختلف في حكمه، فتارة يكون شرطاً لصحتها، وتارة يكون شرطاً للزومها، وتارة أخرى يكون شرطاً لاستقرارها، لكن المتفق عليه هنا: أن تحقق القبض عموماً يقرر حكم هذه العقود، ويعطيها هذه الآثار المهمة، ويوصف العقد باللزوم إذا لم يكن ثمة خيار، ولا يتمكن من فسخه إلا بالتراضي من الطرفين بطريق إقالة العقد، ولهذا يقع الخلاف الفقهي عادةً في حكم التصرف في العقود قبل قبضها، أما إذا قُبض المعقود عليه فيها على الوجه الصحيح - وإن اختلفت صورة القبض الحكمي عند الفقهاء في بعض الصور - فإن الخلاف يتلاشى حينئذٍ؛ لما سبق.

والمراد من الأثر الأول - انتقال الضمان إلى القابض -: هو تحمُّله لتبعة هلاك المقبوض، أو ما يطرأ عليه من نقصان أو تعييب في أحد عقود الضمان كالبيع،

---

(١) انظر: تحقيق المراد (١/ ٧٠)، التحبير شرح التحرير (٣/ ١٠٩٠).

(٢) انظر: الجامع الصغير (٢٧٥)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٩٢)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٤٠٦، ٤٠٧)، المدخل الفقهي العام (١/ ٤٩٧).

والإجارة، والعارية، والرهن، إذ المبيع قبل القبض في ضمان البائع، ولو تلف انفسخ العقد، جاء في الذخيرة: «القبض يوجب انتقال الضمان إلى المشتري فيما لا يضمن بمجرَّد العقد، إما مطلقاً، أو شرط مُضي زمان ليتسع القبض على الخلاف في ذلك فيما فيه حق توفية كالمكيل، أو الموزون، أو المعدود» [(١)].

أما الأثر الثاني - التسلط على التصرف- فمعناه: أن القابض في عقد ضمان ناقل للملك يتصرف في المقبوض كيف ما شاء في حدود ما لم ينه عنه، فيتمكن مثلاً من بيع المقبوض، وهبته، وإجارته، وأكله إن كان طعاماً، ولبسه إن كان ملبوساً، إلى غير ذلك من وجوه الانتفاع، فلا يجوز له قبل ذلك بيع المبيع قبل قبضه عقاراً كان أو منقولاً، لا بإذن البائع ولا دونه، لا قبل أداء الثمن ولا بعده[(٢)].

أما الأثر الثالث - وجوب بذل العوض - فمعناه: أنه يلزم القابض دفع ما يقابل المقبوض في عقد المعاوضة والمبادلة حالاً حتى تترتب على العقد ثمراته، وتتحقق مقاصده وغاياته، ما لم يكن هناك اتفاق بين العاقدين على تأخيره، فعندئذٍ لا يلزمه تعجيله، لرضا مستحقه بالتأجيل، ويستثنى من ذلك: عقد الصرف، وبيع الأموال الربوية التي تجمعها علة ربوية واحدة إذا بيعت ببعضها، فإنه يحرم على القابض تأخير تسليم عوض ما قبضه، ولو رضي مستحقه بتأخيره؛ لوجوب التقابض شرعاً بين البدلين في مجلس العقد؛ إذ يترتب على تأخير أحدهما ولو بالتراضي ربا النسيئة[(٣)].

---

(١) الذخيرة (٥/ ١٢١)، وانظر: التاج والإكليل (٤/ ٤٧٧)، الإتقان والإحكام (١/ ٤١)، فتح العزيز (٨/ ٣٩٧، ٤٤١)، روضة الطالبين (٣/ ٤٩٩)، تقرير القواعد (٤٤١).

(٢) انظر: فتح العزيز (٨/ ٤١٤)، روضة الطالبين (٣/ ٥٠٦)، أسنى المطالب (٢/ ٢٥٣)، مغني المحتاج (٢/ ٢٧٦).

(٣) انظر: الاختيار (٢/ ١١٤)، الذخيرة (٥/ ٢٠٤)، المهذب (١/ ٢٩٧)، فتح العزيز (١٠/ ٢٩٩)، كفاية الأخيار (١/ ٢٥٣)، دقائق أولي المنتهى (٢/ ١٩٢).

المطلب الثاني: أثر القبض الحكمي في الأموال في العقد الفاسد

للحديث عن هذا المطلب لا بد من بيان المسألة التي يقوم عليها، ألا وهي: العقد الفاسد في المعاملات، ما المراد به ؟ وهل هو مرادفٌ للعقد الباطل ؟

أقول: هذه مسألة مشهورة في كتب أصول الفقه، كثر فيها الخلاف بين العلماء، واختلفت طرائقهم في تناولها، ونظراً لأنني في هذا المقام ليس مقصودي بسط الخلاف فيها، وإنما الإشارة إلى أثر القبض الحكمي في العقد الفاسد ، لذا فسوف أتعرض لها بالقدر الذي يفي بالغرض هنا، فأقول:

يقسِّم فقهاء الحنفية العقد غير الصحيح في المعاملات إلى: باطل، وفاسد، فلكلِّ واحد معنى مختلف عن الآخر[1]، أما جمهور الفقهاء – في الجملة – فيسمُّون العقد المالي غير الصحيح باطلاً، أو فاسداً، فهما عندهم بمعنى واحد، ولبعضهم استثناءات في هذه القاعدة فرقوا فيها بينهما؛ لأدلة خاصة[2].

وسبب تفرقة الحنفية هنا قولهم: إن العقد إما أن يكون صحيحاً بأصله ووصفه، أو لا يكون صحيحاً لا بأصله ولا بوصفه، أو يكون صحيحاً بأصله دون وصفه أو العكس، وهذه الأقسام لما تفاوتت في مضمونها كان لا بد أن تتفاوت أيضاً في حكمها، فالأول منها: عقد صحيح بالاتفاق، والثاني: عقد باطل بالاتفاق، والرابع: كالباطل؛ إذ لاعتبارَ لعقدٍ فاسد الأصل، وأما الثالث: فقد وجد فيه شبه من الأول والثاني فلا بد أن يُفرد بحكم مغاير، فاصطلحوا على تسميته فاسداً [3].

(١) انظر: أصول السرخسي (١/ ٨٢)، كشف الأسرار (١/ ٣٨٠)، تبيين الحقائق (٤/ ٤٤)، العناية (٩/ ١٩١)، البحر الرائق (٦/ ١٠٣)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٣٧).

(٢) انظر: المستصفى (١/ ٧٦)، الإحكام للآمدي (١/ ١٧٦)، المحصول (١/ ١٤٣)، نزهة الأعين النواظر (١٩٦)، روضة الناظر (١/ ٥٨)، المسودة (١/ ٧٢)، شرح الكوكب المنير (١/ ٤٧٤).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٩٠)،كشف الأسرار (١/ ٣٨١)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٣٧)،
=

فالفاسد من العقود عندهم هو ما كان صحيحاً في أصله، فاسداً في وصفه، بمعنى أن الخلل هنا طرأ على وصف من أوصاف العقد مع بقاء أصله سليماً، كبيع الدرهم بالدرهمين، عقد منهي عنه لوجود الربا، لكن لو تأملنا أصل العقد هنا وجدناه معاوضة مالٍ بمال، وهو من هذه الحيثية بيع صحيح، ولم يتطرق الخلل لأحد أركانه، وإنما حكم الشرع بفساد العقد لوجود وصف عارض، وهو الفضل الزائد الخالي عن العوض.

وأما الباطل عندهم فهو: ما كان غير صحيح الأصل والوصف، ويكون ذلك بفوات ركن من أركان العقد: كبيع الملاقيح، أو وجود مانع من انعقاده: كبيع المجنون، فالمعقود عليه في بيع الملاقيح - وهو الحمل - غير مقدور على تسليمه في الحال، و المجنون منعدم الأهلية، فمثل هذه العقود باطلة بأصلها، ولا سبيل إلى تصحيحها[1].

ويرى بعض محققي الحنفية أن الفساد والبطلان لا يكونان في جميع العقود المالية، فمن العقود مالا يوصف إلا بالصحة أو الفساد، فلا فرق فيه بين فاسد وباطل في عدم الاعتبار الشرعي، وعليه فإن الفساد أو البطلان عندهم إنما يكون في العقود المالية التي

= تخريج الفروع على الأصول (١/ ١٦٨)، وهذا هو الإطلاق المشهور للفاسد من العقود عند العلماء، ويرى آخرون أن غالب المسائل التي حكم الجمهور عليها بالبطلان، هي ما كانت مجمعاً على بطلانها، أو كان الخلاف فيها شاذاً، وأما الفاسدة فهي ما كانت محل خلاف بين العلماء. انظر: شرح الكوكب المنير (١/ ٤٧٤)، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد (١٦٥).

ويرى بعض العلماء أن أصل التفرقة بين الفاسد والباطل عند الحنفية هو طريق الثبوت، فما ثبت النهي عنه بدلالة قطعية فهو الباطل، وما ثبت النهي عنه بدلالة ظنية فهو الفاسد. انظر: تخريج الفروع على الأصول (١/ ١٦٨).

(١) انظر: أصول السرخسي (١/ ٨٩)، أصول الشاشي (١٦٨)، تيسير التحرير (٢/ ٢٣٦)،كشف الأسرار (١/ ٣٨١).

تنشئ التزامات متقابلة من العاقدين، أو تنقل الملكية، كالبيع[1]، والإجارة، والرهن، والحوالة، والشركة، والمزارعة، والمساقاة، والقسمة، وغيرها من العقود المالية التي تنشئ التزامات متقابلة من العاقدين، وكالهبة، والقرض، ونحوهما من العقود التي تنقل الملكية، فكل ذلك مما يتميز فساده عن بطلانه يعتبر مع الفساد منعقداً.

أما العقود غير المالية: كالوكالة، والوصاية، والنكاح، والتحكيم، والعقود المالية التي ليس فيها التزامات متقابلة: كالإعارة، والإيداع، فهذه لا فرق فيها عندهم بين الفاسد والباطل[2].

وقد رتب الحنفية على هذا الأصل بعض الأحكام الفقهية، منها:

أولاً: أن العقد الفاسد يوصف بالانعقاد، مراعاة للأصل دون الوصف، فينفسخ بفسخ المتعاقدين أو أحدهما.

ثانياً: أن العقد الفاسد لايُرَتَّب عليه حكمٌ، ويثبت الملك فيه إلا إذا اتصل به القبض الحقيقي أو الحكمي بإذن المالك صراحة، أو دلالة، كأن يقبضه في مجلس العقد أمام البائع، دون أن يعترض عليه؛ لأنه قبل ذلك مستحقٌّ للفسخ، وهو عرضة للإبطال، فليس من المصلحة الشرعية تعجيل بناء حكم على عقد يوجب الشرع نقضه؛ لأن الدفع أسهل من الرفع، ولكن إذا وقع التنفيذ والعقد موجود لم يبق مناص من إثبات حكم العقد[3].

---

(١) خالف في البيع الفاسد: زفر من الحنفية، فرأى أن العقد الفاسد فيه كالباطل، فوافق رأي جمهور الفقهاء. انظر: إيثار الإنصاف (١/ ٢٨٤).

(٢) انظر: المدخل الفقهي العام (٢/ ٧٣٥)، وانظر: المنثور في القواعد (٣/ ١٥)، تقرير القواعد (١/ ٧٢، ٧٣).

(٣) انظر: أصول الشاشي (١٦٨)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٣٤)، المدخل الفقهي العام (٢/ ٧٥٠)، قواعد الأحكام (٢/ ٧١).

ثالثاً: أن العقد الفاسد واجب الفسخ مع انعقاده؛ لأنه عقد محرم، وهو ملك خبيث، لكن إن زال سبب الفساد بأن ارتفعت جهالة المبيع بتعيينه مثلاً، أو وُصف بما يميِّزه صح العقد، و إن تغيَّر المعقود عليه بأن هلك أو استهلك، أو كان غزلاً فنسجه المشتري، أو قمحاً فطحنه، أو دقيقاً فخبزه، امتنع الفسخ دفعاً للضرر عن البائع، فإن انتقل المعقود عليه في العقد الفاسد لمشترٍ ثانٍ بعقد صحيح فلا يفسخ العقد الأول؛ لأن المقصود الشرعي في باب المعاملات مراعاة مصالح العباد الدنيوية، فمتى ما أمكن تحقيق هذه المصلحة حكم بصحة العقد، فإذا طرأ الخلل على وصف العقد حكم بصحة الأصل وفساد الوصف، ولا يُبطل العقد بالكلية، بل متى زال الوصف المفسد أمكن تصحيح العقد، ولا ينظر إلى إجازة المتعاقدين مع بقاء المفسد بل لا بد من زواله لتصحيح العقد[1].

أما جمهور الفقهاء فقد ذهبوا إلى عدم التفرقة بين الفاسد والباطل في عقود المعاملات- في الجملة -، فلا فرق بين قولنا:«هذا العقد فاسد»، وقولنا: «هذا العقد باطل»، وقالوا: إن كل ما كان ممنوعاً بوصفه فهو ممنوع بأصله، فالمفسدة الموجودة في الوصف دليل على تمكن المفسدة من الأصل، فكل ما كان فاسداً بوصفه فهو فاسد بأصله، ولا فرق[2].

ويرى بعض المحققين أن الخلاف الواقع بين الحنفية وجمهور الفقهاء خلافٌ لفظي لا ثمرة له؛ لأن التفرقة بين القسمين متفق عليها، ولكن وقع النزاع في الوصف

---

(١) انظر: أصول السرخسي (١/ ١٠٦)، تيسير التحرير (٢/ ٢٣٦)، بدائع الصنائع (٥/ ٣٠٠) فما بعدها، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١٤)، المدخل الفقهي العام (٢/ ٧٥٣، ٧٥٦)، المنثور في القواعد (٣/ ١٧)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٤٣٧ - ٤٤٥).

(٢) انظر: قواطع الأدلة (٢/ ٢٣٤)، المستصفى (١/ ٧٦)، رفع الحاجب (٤/ ٤٦٤)، الإبهاج (٣/ ٩٨).

المقارن إذا فسد، هـل يلحق بفساد الأصل في سائر أحكامه وآثاره أم لا ؟[1]

جاء في تخريج الفروع على الأصول: «واعلم أن هذا أصل عظم فيه اختلاف الفئتين، وطال فيه نظر الفريقين، وهو على التحقيق نزاعٌ لفظي، ومراءٌ جدلي، فإن مراد القوم من هذا التقسيم أن التصرفات تنقسم إلى: ما نهى الشرع عنها لمعنى يرجع إلى ذاتها بسبب اختلاف ركن من أركانها: كبيع الحر، والميتة، والدم، وإلى ما نُهي عنه لا لذاته بل لأمر يرجع إلى شروطها، وتوابعها، وأوصافها، وأمور تقارنها: كالبيع إلى أجل مجهول، والبيع بالخمر والخنزير، ونظائرها، فإن الأول معلوم البطلان بدلالة قاطعة، والثاني مظنون البطلان بدلالة ظنية اجتهادية... فإنا نساعدهم على الانقسام المعنوي وإن نازعناهم في العبارة، وقد نص الشافعي –رحمه الله– على جنس هذا التصرف فإنه قال في غير موضع: إن كان النهي لأمر يرجع إلى عين المنهي عنه دل على فساده، وإن كان لأمر يرجع إلى غيره لا يدل على فساده، فالتفرقة بين القسمين متفق عليها، وإنما يرجع النزاع إلى أن فساد الوصف المقارن هل يلحق بفساد الأصل في سائر أحكامه وآثاره أم لا؟

فالشافعي –رحمه الله– ألحق فساد الوصف بفساد الأصل، وأبو حنيفة – رحمه الله– فرَّق بينهما»[2].

والذي يتحقق عندي – والله أعلم – أن العقد الفاسد لا يعطى حكماً عاماً بعدم الانعقاد، أو العكس بل يترك النظر في كل صورة بحسبها؛ لأمرين:

الأول: أنه إذا قوي المفسد ولم يتأتَّ ارتفاعه حكمنا بعدم انعقاده، ولو اتصل به القبض؛ لمقارنة المحرَّم، وإن أمكن ارتفاع المفسد حكمنا بصحة العقد ونفوذه؛ مراعاة

(١) انظر: التلويح على التوضيح (١/ ٤١١)، المستصفى (١/ ٧٦).

(٢) تخريج الفروع على الأصول للزنجاني (١/ ١٦٨).

للمقصود الشرعي في العقود[1].

الثاني: أنه قد يصعب التفريق في بعض الصور بين الأصل والوصف، بأن يكون الوصف متعلقاً بالأصل تعلقاً لازماً كما في الدراهم المغشوشة أو المكسرة، ومن هنا يُختلف في عدِّه فاسداً أو باطلاً، فحينئذٍ لا يسع إلا القول بعدم الانعقاد[2].

وفي الجملة فإن قول الحنفية في نظري دقيق المأخذ، جارٍ على قانون الاستدلال، أما جمهور الفقهاء فإنهم في مآل الأمر لا يخالفون في ما ذكرت، يؤيد ذلك: النظر إلى التطبيق العملي في الكتب الفقهية للجمهور، وماصرحوا به، فإنك تجدهم يصححون بعض صور المعاملات المالية لإمكان ارتفاع المفسد فيها، وهذا حقيقة مذهب الحنفية[3]، جاء في منح الجليل: «ونحن خالفنا أصلنا وراعينا الخلاف، وقلنا: البيع الفاسد يثبت شبهة الملك فيما يقبله، فإذا لحقه أحد أربعة أشياء تقرر الملك بالقيمة وهي: حوالة السوق، وتلف العين، ونقصانها، وتعلق حق الغير بها على تفصيل في ذلك في كتب الفروع»[4]، وجاء في القواعد والفوائد الأصولية: « إذا تقرر هذا فذكر أصحابنا مسائل فرقوا فيها بين الفاسد والباطل ظن بعض المتأخرين أنها مخالفة للقاعدة ... وإنما فرقوا بين الفاسد والباطل في مسائل الدليل »[5]، وفي شرح الكوكب المنير: «وفرَّق الإمام أبو حنيفة -رحمه الله- بين البطلان والفساد، وفرَّق أصحابنا، وأصحاب الشافعي بين الباطل والفاسد في الفقه في مسائل كثيرة»[6].

---

(١) انظر: تحقيق المراد (١٣٥، ١٣٨).

(٢) انظر: كشف الأسرار (١/ ٤٠٤)، تخريج الفروع على الأصول(١/ ١٧٠).

(٣) انظر: بداية المجتهد(٢/ ١٦٤)، المنثور في القواعد (٣/ ٧).

(٤) (٥/ ٢٦)، وانظر: الموافقات (٤/ ١٥٠).

(٥) (١/ ١١٠).

(٦) (١/ ٤٧٤).

وبناء على ما سبق: صححوا بيع الفضولي مع الأذن، وبيع المكرَه مع الرضا، وبيع الصغير إذا أذن له وليه، وبيع ربا الفضل مع حذف الزيادة، وبيع الغرر مع التعيين في الأجل، أو المقدار [1]، وقالوا: «إن فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه»[2]، وأنه « يجب في الفاسد من العقود نظير ما يجب في الصحيح»[3]، وقالوا: إن العقد الصحيح يوجب على كل من المتعاقدين ما اقتضاه العقد كالتقابض في البيع، والإجارة، والنكاح، ونحو ذلك من المعاوضات اللازمة، فإن لزومها يقتضي وجوب الوفاء بها وتحريم نقضها، فإذا كان العقد فاسداً لم يثبت جميع مقتضى العقد من وجوب التقابض، وحل التصرف، والانتفاع، ونحو ذلك، فإذا اتصل به القبض فهو قبض مأذون فيه بعقد، فليس مثل قبض الغاصب الذي هو بغير إذن ، فالفرق بينهما من وجهين:

الأول: أن الغصب قبض بغير إذن المالك، وهذا قبض بإذن المالك.

الثاني: أن هذا قبض اقتضاه عقد وإن كان فيه فساد، والغصب قبض لم يقتضه عقد بحال، ونظراً لهذا التفريق –عند من يراه– اختلف الأثر للقبض في العقد الفاسد، وهل يحصل به الملك؟ والعوض المستحق هل هو ماسمي في العقد؟ أوعوض المثل؟ [4].

إذا تقرر هذا فإن إطلاق الحكم بالانعقاد وعدمه في العقد الفاسد أمر غير دقيق، والتعميم فيه لا يصلح؛ لما سبق من البيان.

والله أعلم

---

(١) انظر: بداية المجتهد(٢/ ١٤٥)، تخريج الفروع على الأصول (١/ ١٦٩) وما بعدها، نظرية العقد لسرَّاج (١٥٣).

(٢) انظر: الأصول والقواعد للنووي (٤٠)، المنثور في القواعد (٣/ ١٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٣٢٨)، المغني لابن قدامة (٤/ ٥١).

(٣) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٨/ ٨٤).

(٤) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٤٠٦)، إعلام الموقعين (٣/ ٣١٧).



وفيه ستة فصول:

الفصل الأول: الصور المعاصرة للقبض الحكمي في أعيان الأموال.

الفصل الثاني: الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الديون.

الفصل الثالث: الصور المعاصرة للقبض الحكمي في المنافع.

الفصل الرابع: الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الحقوق.

الفصل الخامس: الصور المعاصرة للقبض الحكمي والتي تدخل في أكثر من نوع من الأموال.

الفصل السادس: دراسة تطبيقية لأهم صور القبض الحكمي المعاصرة.

الفصل الأول :
الصور المعاصرة للقبض الحكمي
في أعيان الأموال،

وفيه سبعة مباحث :

المبحث الأول : البطاقات البنكية .

المبحث الثاني : الاعتماد المستندي .

المبحث الثالث : العقد الالكتروني .

المبحث الرابع : التضخم في الأوراق النقدية .

المبحث الخامس : الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة .

المبحث السادس : الصكوك العقارية .

المبحث السابع : سندات الشحن .

تمهيد

هذا هو الباب الثاني من هذه الرسالة جعلته في الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الأموال حتى تمزج هذه الدراسة بين الأصالة والمعاصرة، والتأصيل والتطبيق، وقبل الدخول للحديث عن هذه الصور أضع بين يدي هذا الفصل مقدمة في بعض الأمور المهمة :

الأمر الأول: أن هذه الصور متنوعة، ومختلفة تبعاً لاختلاف المعاملات المالية التي وردت فيها، وقد اجتهدت وسعي في جمعها بعد قراءات متواصلة في كتب المعاملات المالية المعاصرة، فما فاتني بعد ذلك من معاملة اشتملت على قبض حكمي لم يجدها القارئ فإنها لا تكاد تخرج عما ذكر، فلا بد أن تكون : عيناً، أو منفعة، أو ديناً، أو حقاً بأنواعه، أو مركبة منها .

الأمر الثاني: أن ترتيب هذه الصور وتصنيفها أمر اجتهادي أغلبي، فقد توجد بعض الصور يمكن إدخالها تحت أكثر من نوع كما في الأسهم مثلاً اعتباراً بأصول الشركة من أعيان، أو ديون، أو نقود .

الأمر الثالث: أن أكثر هذه الصور ليس لها نظام يخص مدى تحقق القبض فيها، وإنما يكتفى بالحديث فيها عن إمكان انتقال الملكية بأي صورة كانت، ونظراً لوجود التقنية الحديثة، واستباق المؤسسات المالية لتقديم الخدمات لعملائها، واعتماد تحقق القبض على العرف والعادة، فإن تحقق القبض الشرعي في كل صورة قد يختلف في الأزمنة المتقاربة لوجود صيغة معينة، أو نظام تقني جديد، لذا فإني قمت بعدد من الزيارات لبعض المؤسسات المالية، وسؤال أهل الاختصاص للإجابة على هذا السؤال المتجدد :(كيف يتحقق القبض؟).

الأمر الرابع: بناء على ما سبق فإنه نظراً لتعدد صور هذا الفصل واختلافها، ولأن موضوع الرسالة هو الحديث عن جانب القبض الحكمي فيها، وتفادياً للاستطراد

فإن الحديث عن هذه الصور – كما هو واضح من العناوين القادمة – سيكون – إن شاء الله – على ضوء الآتي:

أولاً: التعريف بالصورة محل البحث بما يميزها عن غيرها .

ثانياً: بيان حكمها الشرعي إجمالاً؛ ليتميز القبض الصحيح من الفاسد .

ثالثاً: بيان جانب القبض الحكمي فيها، وكيف يمكن تحققه ؟

وأخيراً : فإن ارتباط المصارف في البلاد الإسلامية بالمنظمات العالمية التي لم تحتكم للشريعة الإسلامية أدى إلى التزام هذه المصارف جبراً عليها بأنظمة معينة لم تسلم من المحظور الشرعي، لذا فقد جوز بعض الفقهاء المعاصرين بعض هذه الأنظمة بدافع الحاجة والضرورة، ونظراً لعموم البلوى بها في الواقع المعاش، وتقوية للعملية الاقتصادية في البلاد الإسلامية، فيما نادى آخرون بضرورة فك هذا الارتباط وإنشاء منظمات متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية بدلاً من الاستسلام لهذا الواقع المر، وتقديم التنازلات المتكلفة أحياناً في معاملة ما أخذاً بالأقوال الضعيفة أو الشاذة، كل ذلك على حساب قواعد الشريعة في العقود المالية، وقالوا: إن تحقق القبض الشرعي في العقود، وإلزام الناس بها من الفقهاء المجتهدين والهيئات الشرعية وإن كان فيه مشقة بادئ الأمر إلا أنها سرعان ما تزول إرضاء للمطالب الملحة بذلك من عملاء البنوك، ومنعاً لآلاف للعقود الصورية التي ينشأ عنها مديونيات متراكمة، وإبقاءً للنقد في أيدي الناس، وحفظاً لحقوق المسلمين؛ لأن هذه المعاملات غربية المصدر لم تحكَّم بقواعد الشرع المطهر(1)، هذان الاتجهان يوقعان الباحث في المعاملات المالية في حرج كبير للترجيح بين المسائل المعاصرة؛ نظراً للتردد بين الاجتهادين، والاختلاف في تحديد موضع الضرورة أوالحاجة .

---

(1) انظر: حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة لمحمود شمام (٦/ ٢/ ١٢١٠٥).

المبحث الأول:
البطاقات البنكية،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالبطاقات البنكية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في البطاقات البنكية .

المطلب الأول : المراد بالبطاقات البنكية

البطاقات البنكية أو المصرفية هي: قطع بلاستيكية ممغنطة، يدوَّن عليها اسم حاملها، وتاريخ إصدارها، وتاريخ نهاية صلاحيتها، وتستخدم في الحصول على النقد أو في شراء السلع والخدمات[1]، وهي تنقسم إلى صور كثيرة ترجع إلى نوعين:

النوع الأول : بطاقات الخصم الفوري، أو الصرف الآلي، ومثلها مسبقة الدفع،

ويستخدم هذا النوع من البطاقات عادة في أمرين:

الأول : إجراء العمليات المصرفية الاعتيادية عبر جهاز الصرف الآلي(Automatic Teller Machine) المعروف اختصاراً بـ(ATM)، كالسحب النقدي من الرصيد، والإيداع، والاستعلام عن الرصيد، والحوالات، وتسديد الفواتير .

الثاني : دفع ثمن المشتريات من سلعٍ وخدمات عبر أجهزة نقاط البيع الموجودة لدى التجار الذين يقبلون البطاقة، فهذه البطاقات لا تُعطى إلا لمن كان له رصيد لدى المصرف، ولا يتمكن من استعمالها إلا بمقدار ذلك الرصيد .

النوع الثاني : بطاقات الائتمان، أو بطاقات الإقراض .

وهي بطاقات لا يلزم أن يكون لحاملها حساب لدى المصرف المصدر لها، لكن عند استخدام العميل للبطاقة في الحصول على النقد أو شراء السلع يكون المصرف قد وضع في البطاقة سقفاً ائتمانياً لا يتجاوزه العميل ويكون المصرف مستعداً لإقراض العميل هذا المبلغ في أي وقت، ثم يطالبه بعد ذلك بأداء المبالغ المسحوبة في عمليات الشراء بعد إعطائه مهلة للسداد ، ولذلك سميت هذه البطاقات بالبطاقات الائتمانية؛ لاشتمالها على القرض، والقرض من صور الائتمان، ومن أمثلتها: بطاقات فيزا (VISA) وهي أكثرها انتشاراً، و أمريكان إكسبرس المعروفة اختصاراً بـ(أمكس)

(١) انظر: موسوعة المصطلحات الاقتصادية والإحصائية(١٩٢)، موسوعة المصطلحات الاقتصادية (٣).

(AMEX)، وماستر كارد (MASTER CARD)[1].

وحينئذٍ فإن أبرز الفروق بين بطاقات الصراف الآلي، وبطاقات الائتمان تتضح في الآتي:

أولاً: أن بطاقات الصراف الآلي مرتبطة برصيد حاملها في البنك المصدر لها، فلا يمكن أن يسحب أو يشتري بأكثر من الرصيد الموجود في البنك، أما البطاقات الائتمانية فإنها لا ترتبط برصيد حاملها، بل قد لا يكون له رصيد في البنك المصدر، وإنما تعتمد على ثقة المصدر بحامل البطاقة وقدرته على السداد عند استحقاق الدفع.

ثانياً: أن البنك المصدر لبطاقة الصراف الآلي يعد موفياً لما عليه في حال السحب النقدي، والعميل إنما يقوم باستيفاء دينه أو بعضه، أما في البطاقة الائتمانية فإن البنك المصدر يعد مانحاً للائتمان والقرض لحامل البطاقة[2].

وقد تم تشغيل النظام السعودي للتحويلات المالية السريعة والمعروف اختصاراً بـ «سريع» في (١٨/ ١/ ١٤١٨هـ)، وهذا النظام هو البنية الأساسية التي يعتمد عليها عدد من أنظمة المدفوعات والتسويات المالية في المملكة العربية السعودية، وتشمل هذه الأنظمة غرف المقاصة الآلية (ACH)، وهو نظام لمقاصة الشيكات آلياً، والشبكة السعودية للمدفوعات(SPAN) التي تربط شبكات أجهزة الصرف الآلي، وتحويل الأموال إلكترونياً عند نقاط البيع(EFTPOS)، كما أنها تشتمل أيضاً على نظام تسوية الأوراق المالية (تداول).

وتعد شبكة المدفوعات الآلية السعودية (SPAN) الشبكة الوحيدة في المملكة العربية السعودية التي تربط كافة أجهزة الصرف الآلي، وأجهزة نقاط البيع بشبكة

(١) انظر: موسوعة المصطلحات الاقتصادية والإحصائية(١٩٢)، موسوعة المصطلحات الاقتصادية (٣)، أساسيات في الجهاز المالي(١٤)، معجم المصطلحات التجارية والتعاونية (٦٢).

(٢) انظر: البطاقات اللدائنية (١٤٨)، بطاقات المعاملات المالية (١٨).

مـدفوعات مركزيـة تقـوم بـدورها بإعـادة توجيـه العمليـات الماليـة إلى الجهـة المصـدرة للبطاقة، وتطلب مؤسسة النقد العربي السعودي مـن كافـة المصـارف إصـدار بطاقـات سـحب آلي متوافقـة بصـورة كاملـة مـع الشـبكة السـعودية للمـدفوعات وتقـدم جميـع الخدمات للعميل، بصرف النظر عن جهاز السحب الآلي المستخدم، أو الجهـة المشـغلة له، أو الجهة المصدرة لبطاقة العميل[1].

(١) انظـر مزيـداً مـن ذلـك في موقـع مؤسسـة النقـد العـربي السـعودي عـلى الـرابط : http://www.sama.gov.sa

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في البطاقات البنكية

ذهب بعض الباحثين عند الحديث عن حكم البطاقات البنكية إلى تقسيمها إلى:

- مغطاة، بمعنى أن صاحب البطاقة له رصيد في البنك.
- أو لا تكون كذلك.

وقالوا : إنه في بعض بطاقات الائتمان لا يكون للعميل رصيد في المصرف فهو باستخدام هذه البطاقة يحيل البائع على المصرف في أخذ حقوقه بعد الإمضاء على أوراق معينة[1]، وهذا التصور الأخير يظهر أنه لم يكن موجوداً الآن، فالمختصون يقولون: إن البطاقة حين الشراء تتضمن المبلغ المتفق عليه بين المصرف والعميل ولا يمكن أخذ إشعار القبول عبر نقاط البيع ونحوه لأي عملية شراء إلا إذا خصم المبلغ من حساب حامل البطاقة مباشرة، وحينئذٍ فالمبلغ الموجود في عملية الشراء ملك لصاحب البطاقة أخذه بعقد القرض من المصرف ، فهو بمجرد إتمام العملية وإدخال الرقم السري كأنه اقترض المبلغ من المصرف ثم دفعه باسم حامل البطاقة إلى البائع بوساطة المصرف، ولذلك فإن المصرف يطالب المقترض بالسداد ، وبناء عليه فتقسيم البطاقات نظراً للواقع المعاش إلى بطاقات مغطاة وليست مغطاة ليس صحيحاً بل الجميع مغطى بالمبلغ الموجود في البطاقة أو عند إجراء الشراء، والبائع يأخذ القسيمة لإثبات حقه على المشتري ومطالبته بالسداد إن لم يتيسر وضع المبلغ في حساب البائع، وليس المصرف في هذه الحال ضامناً له، وإنما وكيل عنه في صرف الحقوق لأصحابها .

وقد ذكر الفقهاء المعاصرون أنه يجوز إصدار هذه البطاقات والتعامل بها بشرطين :

---

(١) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٥/ ٣/ ٢١٩)، بطاقات الائتمان من منظور إسلامي (١٠٩، ١١٠)، بطاقة الائتمان لبكر أبو زيد (٢٢).

١ - أن لا يتضمن إصدارها أخذ رسوم مختلفة باختلاف المبلغ الموجود فيها، أو أخذ رسوم عند التأخر في السداد إذا كانت ائتمانية .

٢ - ألا يكون المصرف من المصارف التي تتعامل بالربا[(١)][(٢)] .

وحينئذ فإن صور القبض الحكمي في هذا النوع من المعاملات تتضح في كل عقد يكون القبض شرطاً لصحته أو لاستقراره، وعليه فيمكن إجمال القول فيها في الصورتين الآتيتين :

الصورة الأولى: تضمنها عقد الصرف، ويشمل ذلك مسألتين :

المسألة الأولى: شراء العملات .

المسألة الثانية : شراء حلي الذهب أو الفضة .

الصورة الثانية: جعل المبلغ الموجود فيها أو بعضه رأس مال بيع السلم .

ولنبدأ بالحديث عنها بالترتيب السابق :

---

(١) انظر: بطاقات الائتمان للضرير (١٥/ ٣/ ٤٨)، بطاقات الائتمان للسلامي (٢٣٠٨)، بطاقات الائتمان لمحمد عمر (٦٦٨) ، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٣٦٨)(٢/ ٤٢٩).

(٢) قد أشار الدكتور أحمد بن عبد الله بن حميد إلى خطورة التعامل بهذه البطاقات على الزمن البعيد وأن المقصود منها سحب النقود من أيدي الناس واحتكار اليهود لها. انظر مزيداً من التفصيلات في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٢/ ٣/ ٦٤٣-٦٤٥).

- **المسألة الأولى : شراء العملات .**

ولها مثالان:

المثال الأول: إذا قام حامل البطاقة بالسحب منها خارج بلد المصرف المصدر لها فإن جهاز الصراف الآلي(ATM) التابع للمنظمة الراعية يقوم بقراءة الشريط الموجود في بطاقة الفيزا ونحوها، ثم يقوم بصرف المبلغ وتحويله من عملة البلد المسحوب منه إلى الدولار الأمريكي ومن الدولار إلى عملة البطاقة ، فيخرج من الجهاز المبلغ بعملة البلد المسحوب منه ، ويخصم مباشرة من البطاقة المبلغ بعملة البنك الذي أصدرها، ونظراً لأن المنظمة الراعية يوجد لديها حسابات لدى البنوك المشتركة فيها فإن البنك المسحوب منه يطالب البنك المصدر بالمبلغ الذي دفعه للعميل بالدولار فتضعه المنظمة في حسابه من البنك المصدر ، ثم البنك المصدر للبطاقة يطالب العميل بالمبلغ الذي سحبه بالبطاقة بعملة بلده ، فإن كان له رصيد خصمه مباشرة ، وتم الصرف بين الدولار وعملة البلد في يوم الشراء أو السحب، وإن لم يكن له رصيد كما إذا كانت البطاقة ائتمانية فإن الصرف يتأخر إلى انقضاء مهلة السداد ، ويربح المصرف المصدر للبطاقة ، والمسحوب منه مع المنظمة الراعية فرق الأسعار بين العملات والتي تكون غالباً بالسعر الأعلى ، هذه هي الصورة الإجرائية الموجودة الآن في أجهزة الصراف الآلي، وقد ذكر بعض الباحثين أن بعض البنوك تعتمد سعر الصرف السائد في تاريخ استلام بيان المبالغ المستحقة على العميل من المنظمة العالمية، وبعضها ينص على ترك الحق للبنك المصدر في اختيار سعر صرف أي عملية أجنبية وتحديده، وتعديل ذلك السعر في الوقت الذي يحدده دون إشعار حامل البطاقة بذلك[1]، والمعروف حالياً هو ما ذكرته لك.

والذي يظهر لي -والله أعلم- : أنه لا حرج في إجراء صرف العملات فيما سبق،

---

(١) انظر: بطاقات الائتمان من منظور إسلامي (١٠٩، ١١٠).

نظراً لتحقق القبض الحكمي فيها بسعر يوم السحب عن طريق الإجراء التقني في الجهاز، ومثل هذا العقد قصد به أمر الدنيا فلا يضر أن الجهاز تولى فيه طرفي العقد ، وأما كون الصرف بالسعر الأعلى فلا محظور فيه لرضا العميل بذلك مع أن الأولى الأخذ بالسعر المتوسط عند بيع العملة ، ويكون صرف المبلغ من حساب العميل هو من باب صرف ما في الذمة بنقد حال [(١)].

لكن البطاقة الائتمانية إذا لم يكن لصاحبها رصيد فإن الصرف بين الدولار وعملة البطاقة –كالريال مثلاً– يتأخر إلى حين انتهاء مهلة السداد ، وهذا أمر محرم لما فيه من التفرق قبل التقابض ؛ إذ إن صاحب البطاقة لم يدفع الريالات الآن ، بل لابد حيئنذٍ من تأخير صرف الدولار إلى سعر يوم الخصم الفعلي من حساب العميل بالريال بعد انتهاء مهلة السداد [(٢)] .

أقول: قد يتخرج قول بالمنع في هذه المسألة؛ أخذاً بمذهب الشافعية الذين يمنعون الاكتفاء بالقبض الحكمي في عقدي الصرف والسلم[(٣)]، وقد سبق بيان أن الراجح الجواز .

المثال الثاني من شراء العملات بالبطاقات: أن يذهب حامل البطاقة إلى موظف الصرف فيأخذ منه العملة ، ويسدد عوض الصرف عبر جهاز نقاط البيع ، سواء اتحدت العملتان في الجنس أم لا، والواقع أن المبلغ الموجود في البطاقة وإن حسم مباشرة من حساب صاحبها إلا أنها لا تدخل في حساب البائع إلا بعد مالا يقل عن (٣٦) ساعة في بطاقات الفيزا الائتمانية، أو يومين في ماستر كارد الائتمانية، وما لا

---

(١) انظر: البطاقات المصرفية (٢٠٣٠)، قضايا فقهية معاصرة (١٦١)، المعاملات المالية الإسلامية (١٩٤)، التقابض في الفقه الإسلامي (٢٦٩)، فتاوى ندوات البركة(٢/ ١٠٨).

(٢) انظر: البطاقات الائتمانية (١١٦).

(٣) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٥/ ٣/ ١٧٣) .

يقل عن يوم عمل في بطاقات الحساب الجاري ولو كان حساب المتعاقدين في مصرف واحد، ففي هذه الحال نجد أن عقد الصرف جرى بين مالين ربويين من العملات الورقية ، فكلاهما يعدان ثمناً للسلع، أو ملحقان بالذهب والفضة في الأحكام الشرعية من جريان الربا، ووجوب الزكاة، ونحوهما، ومن لازم ذلك حرمة التفرق قبل قبض البدلين ، وعليه: إن اتحد الجنس فيحرم الصرف هنا ؛ لأن المبلغ المدفوع للبائع لا يكون مساوياً لمادفعه للمشتري في الغالب ، إذ إن المنظمة الراعية للبطاقة والبنك المصدر لها يأخذان عمولة على البائع القابل للبطاقة ، فلم يتحقق التساوي المأمور به ، وأيضاً فإن القبض يتأخر للمدة المذكورة عند من لم يكتف بقبض إشعار قبول العملية لصحة الصرف، أما إذا اختلف الجنس بين العملتين فالحكم الشرعي لهذه الصورة كالحكم المذكور في المسألة الثانية ، وسأبدأ بذكرها الآن .

- **المسألة الثانية: شراء حلي الذهب أوالفضة .**

من المعلوم أن العملات الورقية كالريالات ونحوها لها أحكام الذهب والفضة، فيجري عليها أحكام الربا، والزكاة، وسائر الأحكام التي تتعلق بالذهب والفضة على القول الراجح [1]، فإذا أراد حامل البطاقة أن يشتري بالمبلغ الموجود فيها من العملات الورقية حلي ذهب أو فضة من صاحب المتجر فهل يجوز ذلك ؟

اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة على قولين :

القول الأول: التحريم، واختاره بعض الفقهاء المعاصرين [2].

القول الثاني: الجواز، وهو ما أفتت به اللجنة الشرعية في بيت التمويل الكويتي [3]، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية [4]، والهيئة الشرعية بمصرف الراجحي [5] ، والهيئة الشرعية في بنك البلاد [6] ، واختاره بعض الفقهاء المعاصرين [7][8].

---

(١) انظر: قضايا فقهية معاصرة (١٥٩).

(٢) كالدكتور الصديق محمد الضرير، والدكتور محمد مختار السلامي . انظر: بطاقة الائتمان للضرير (١٥/ ٣/ ٢٧)، بطاقات الائتمان للسلامي (٢٣١٧).

(٣) انظر: بطاقات الائتمان المصرفية والتكييف المعمول به في بيت التمويل الكويتي (٧/ ١/ ٤٧٣).

(٤) انظر: المعايير الشرعية (١٨).

(٥) انظر: قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٦٨٩).

(٦) انظر: قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم (١٦).

(٧) منهم: الدكتور عبد الستار أبو غدة، والدكتور نزيه حماد، والدكتور وهبة الزحيلي، والشيخ عبد الله المنيع . . انظر: بطاقة الائتمان لأبي غدة (١٢/ ٣/ ٤٩١)، قضايا فقهية معاصرة(١٦٠)، البطاقات المصرفية (٢٠٢٨)، بحث الذهب للمنيع (٩/ ١/ ١٧٣٨٢)، بطاقة الائتمان للضرير(١٥/ ٣/ ٢٧)، بطاقات الائتمان للسلامي (٢٣١٨).

(٨) وهذا لازم ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي، واللجنة الدائمة للإفتاء من جواز شراء الذهب والفضة والفضة ببطاقة الحساب الجاري أو المغطاة؛ لأن بطاقة الائتمان لا يتم السحب بها إلا إذا كانت مغطاة .

=

أدلة القول الأول:(القائلون بتحريم شراء الذهب أوالفضة بالبطاقات البنكية):

الدليل الأول:

أن شراء حلي الذهب والفضة عن طريق البطاقة لا يتحقق فيه القبض الشرعي؛ لأنهما مالان ربويان، والمشتري بالبطاقة لا يدفع مباشرة للتاجر، إذ إن التاجر يرسل الفاتورة بعد فترة للبنك القابل ويحصل على قيمتها، وبالتالي فالدفع بهذه الصورة لا يعتبر قبضاً يداً بيد، بل هو بيع لأجل، وهو ممنوع [(١)] .

يمكن أن يناقش:

بأن الدفع بالبطاقة يتم مباشرة ، ولايتم إخراج إشعار القبول من الجهاز إلا إذا تحقق ذلك ، وقد سبق القول بأن البنك يكون في هذه العملية كالضامن قولٌ لا وجود له الآن.

الدليل الثاني :

أن القبض في هذه البطاقات هو من قبيل القبض الحكمي، ولا يعتبر القبض الحكمي في قضايا النقود[(٢)] .

يمكن أن يناقش:

بأن القبض الحكمي في الصرف دلت على بعض صوره نصوص شرعية، كصرف ما في الذمة، والمقاصة بين الديون، ويقاس عليها ماشابهها، فلا يسلم أن القبض الحكمي

= انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (١٣٩) من الدورة الخامسة عشرة، فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (١٣/ ٥٢٧)، بطاقات الائتمان من منظور إسلامي (١٠٩، ١١٠).

(١) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي(٧/ ١/ ٦٦٣)، بطاقة الائتمان للضرير (١٥/ ٣/ ٢٧)، بطاقات الائتمان للسلامي (٢٣١٧)، فقه المعاملات المالية المعاصرة (١٦٦)، التقابض في الفقه الإسلامي (٢٦٧)، بطاقات الائتمان من منظور إسلامي (١٠٩، ١١٠)، بطاقة الائتمان لبكر أبو زيد (٢٢) ، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٢٩٥ ، ٤٥٩).

(٢) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي(٧/ ٢/ ١٣٧٤٦).

لا يصح في الصرف بإطلاق.

هذه أدلتهم التي وقفت عليها، ويمكن أن يستدل المانعون بالآتي:

أولاً: أن العرف المصرفي قد يشهد لحصول التفرق قبل القبض في بعض الجوانب، فالمبلغ الموجود في البطاقة وإن حسم مباشرة من حساب صاحبها إلا أنها لا تدخل في حساب البائع إلا بعد مالا يقل عن (٣٦) ساعة كما في بطاقات الفيزا الائتمانية، ومالايقل يومين في بطاقات ماستر كارد الائتمانية، ومالا يقل عن يوم عمل في بطاقة الفيزا إلكترون – الحساب الجاري – ، حتى ولو كان حساب التاجر وصاحب البطاقة في مصرف واحد، ولا يحسب البنك هذه المدة إلا بعد أن يجري صاحب المتجر عملية إقفال لجهاز نقاط البيع في آخر اليوم غالباً، وعرف التجار أنهم لا يقولون في هذه الحال إن البائع قد قبض حقه إلا بعد وضعه في حسابه، وأيضاً فإن العقد قد لا يتم في بعض الأحيان لوجود الأعطال التقنية، ولهذا يلجأ التاجر إلى إجراء أكثر من عملية إقفال في اليوم الواحد للحصول على المبلغ بأسرع وقت، ثم يذهب بعد ذلك للتأكد من حصول المبلغ في حسابه، وأما حسم المبلغ من حساب حامل البطاقة فهو شروع في إجراء القبض وليس إتماماً له، وحينئذٍ فقد تفرق المتعاقدان عن مجلس العقد وبينهما عُلَقٌ لم تنتهي .

ثانياً: أن القول بالجواز ذريعة إلى ربا النسيئة، يوضح هذا: النظر إلى مآل هذا الفعل هنا، فالمصرف يأخذ عمولة على التاجر مقابل خدمة نقاط البيع، ولو تأخر المصرف عن وضعها في حسابه فإن ذلك سيفضي إلى ربا النسيئة فيطلب التاجر عوضاً عن هذا التأخير الذي أضرَّ به مقابل ما أخذه البنك من عمولة هذه الخدمة، وهذا هو أصل ربا الجاهلية، والبعد عن أسباب النزاع والخصومات، والوقوع في الحرام من المقاصد الشرعية في القبض .

يمكن أن يناقشا:

بأن مايحصل من تأخر هو بسبب كثرة العمليات التي يقوم بها نظام التحويلات

المالية «سريع» على مستوى البنوك في المملكة لاسيما بعد توقف النظام عند الساعة الثالثة ظهراً، وهو الآلية الموجودة حالياً لإتمام هذه العمليات ، والتاجر عند توقيع الاتفاقية مع البنك يعلم بذلك ، فهو تأخر إذاً له مبرره، ولايزيد في العادة عن يومين ، مع أن القيد قد حصل له قبل ذلك فيمكنه الاعتماد على ثمن المبيع في صفقة مستقبلية ، وأما القول بأن ذلك قد يفضي إلى ربا النسيئة فهو احتمال نادر ، والعبرة بالغالب الأعم.

ثالثاً: أن المصارف قد تلجأ لهذا التأخير في تحويل المبالغ عبر أجهزة نقاط البيع ونحوها بدعوى إجراءات الشبكة وهي قادرة على الأخذ بأسرع الأنظمة في عصر التقنية الحديثة، كل ذلك رغبة في استثمار هذه الأموال الموقوفة لحسابها الخاص، وأخذ رسوم الخدمة بعد ذلك على صاحب المتجر .

يمكن أن يناقش:

بأن البنوك في سياستها المالية لاتتعامل مع النقود التي لديها على أساس أنها مخصوصة ومرهونة بصفقات معينة ، فكل مبلغ في البنك يتم استثماره لصالحه ، وإنما يعطى العميل إشعار بتمكن البنك أو رصيد العميل على السداد ، في حين أن هذا المبلغ ذاته قد جرى عليه عمليات أخرى للبنك؛ لأن العملاء في العادة لايقومون بسحب جميع ما في حساباتهم الجارية ، أو لأن تاريخ الاستحقاق فيها يختلف، فهو في مرحلة اختلاف تاريخ الاستحقاق يستثمر الأموال لصالحه ، ثم عند حلول الأجل أو السحب يدفع للعميل المبلغ الذي أراده [1]، فهذا الاستدلال المحتمل للمانعين لايمكن وروده هنا.

---

(١) انظر: نظام مراقبة البنوك السعودي الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/ ٥) وتاريخ (٢٢/ ٢/ ١٣٨٦ هـ) ، المادة الثامنة .

أدلة القول الثاني: :(القائلون بجواز شراء الذهب أو الفضة بالبطاقات البنكية):

الدليل الأول:

أن قسيمة الدفع الموقعة من حامل البطاقة تعتبر وسيلة دفعٍ مؤكدة، والتاجر يطمئن للوصول إلى حقه تماماً، فتقوم هذه القسيمة مقام القبض كما يقوم استلام الشيك المصدَّق مقام قبض ما تضمنه، والمتعاقدان في الحقيقة تفرقا وليس بينهما شيء[1].

نوقش من وجهين:

الوجه الأول: أن هناك فرقاً بينهما ، إذ إن البطاقة و إن كانت تشارك الشيك المصدَّق في اعتماد المبلغ إلا أنه لا علاقة لصلاحيتها بوجود رصيد في الحساب، أما الشيك المصدَّق فالمبلغ الذي تضمنه يكون محبوساً لحق صاحبه[2] .

أجيب:

بأن القبض بالبطاقة البنكية لا يقل عن القبض بالشيك المصدَّق؛ لأنها ملزمة للتاجر وليس لصاحبها حق الاعتراض على الوفاء بها، وأيضاً فإنه عند تمرير البطاقة على الجهاز الآلي يقوم على الفور بقراءة شريط المعلومات فيها، وتوصيل هذه المعلومات إلى الحاسب الآلي في البنك، والذي يتولى في الحال قيد المبلغ على حساب العميل والشروع في تحويل المبلغ إلى حساب التاجر[3] .

الوجه الثاني:

---

(١) انظر: قضايا فقهية معاصرة(١٦٠)، بحث في الذهب للمنيع (٩/ ١/ ١٧٣٨٢)، بطاقات الائتمان لأبي غدة (١٢/ ٣/ ٤٩١)، التقابض في الفقه الإسلامي (٢٧٠)، فقه المعاملات المالية المعاصرة (١٦٦)، بطاقات المعاملات المالية (٤٣)، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٦٨٩)، قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم (١٨).

(٢) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٧/ ١/ ٦٦٢).

(٣) انظر: المعاملات المالية الإسلامية (١٩٣).

أن مكان تحقق القبض الشرعي هو مجلس العقد، وهذا لا يتحقق في بطاقة الائتمان ونحوها؛ لأن البائع يأخذ الثمن وهو العوض من البنك وليس من المشتري، فيتراخى القبض المأمور به، وهو منهي عنه[1] .

يمكن أن يجاب عنه:

بأن البائع يأخذ حقه من المشتري عن طريق وكيلهما وهو البنك ، وإشعار القبول يفيد بأن الوكيل بلغه أمر الموكل وقد قام بتنفيذه وتقييده في حسابه مباشرة .

الدليل الثاني:

أن مرد صور القبض وكيفيته إلى العرف، وقد كشف عرف التجار على أن القيد عبر الشبكة يعدُّ قبضاً لما تضمنه، وإذا لم يكن لحامل البطاقة رصيد في البنك المصدر لها فإن ذلك لا يضر ما دامت المعاملة قد دخلت في القيد المصرفي عبر الشبكة وليس لهما الرجوع فيه، وتأخر القبض معفو عنه نظراً لطبيعة التعامل بمثل هذا النوع من البطاقات إذا لم يزد ذلك عن المدة المحددة عرفاً قياساً على تأخر القبض في بيع العملات إذا قيدت في يوم التعامل[2]، والذي صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجوازه[3].

الدليل الثالث:

أنه لو سلِّم تأخر القبض في هذه الصورة فلا حرج في ذلك، إذ إن الذهب أو الفضة إذا دخلته الصناعة أخرجته إلى جنس آخر فلم يبق ثمناً للأشياء وصار له اسم خاص

---

(١) انظر: بطاقات الائتمان للضرير (٦٥٦).

(٢) انظر: بطاقات الائتمان للقضاة (٢٦٢، ٢٦٥).

(٣) جاء في القرار رقم (٥٣) من الدورة السادسة:« ... ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلاَّ بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي» .

وهو الحلي، فتكون المسألة حينها بيع جنس بآخر مع اختلافهما في العلة؛ لأن الحلي المصوغ يأخذ حكم العروض والسلع لا حكم النقود [1]، ولهذا لا تجب الزكاة فيه عند الاستعمال، وقد نص شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله- على جواز ذلك فقال: «ويجوز بيع المصوغ من الذهب والفضة بجنسه من غير اشتراط التماثل، ويجعل الزائد في مقابلة الصنعة سواء كان البيع حالاً أو مؤجلاً ما لم يقصد كونها ثمناً»[2].

نوقش من وجهين:

الأول: أن العملات الورقية ملحقة بالذهب والفضة في الأحكام كجريان الربا ووجوب الزكاة فيها، والمقيس لا يخالف حكم المقيس عليه[3]، ولو سلم عدم جريان ربا الفضل في المصوغ من الذهب أو الفضة إذا بيعا بالعملات الورقية رخصة في الشرع وتوسعة على الناس كما رخص مثل ذلك في العرايا[4]، ونظراً لعمل المسلمين على هذا منذ قرون طويلة فلا يسلم عدم جريان ربا النسيئة فيهما، إذ غايته أن يكون بيع جنس بآخر مع اتحادهما في الوصف الجامع لهما، يدل على ذلك اتفاق العلماء على جريان الربا بقسميه في الذهب بجميع أنواعه إذا بيع بجنسه[5]، مع أنه إذا كان الذهب سبيكة

---

(١) انظر: بطاقات الائتمان للقضاة (٢٦٦).

(٢) الاختيارات الفقهية (١٢٧)، وانظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ٤٧٣)، الإنصاف (٥/ ١٤) وقال: « وعليه عمل الناس».

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١٤/ ٥٦)، فتح القدير (٧/ ١٣٣)، المدونة (٨/ ٤٣٧)، القوانين الفقهية (١٦٥)، الحاوي الكبير (٣/ ٢٧٦)، جواهر العقود (١/ ٥٥)، الكافي لابن قدامة (١/ ٣١١)، الفروع (٤/ ١١١).

(٤) انظر: إعلام الموقعين (٢/ ١٦١).

(٥) انظر: مراتب الإجماع (٨٥)، المبسوط للسرخسي (١٤/ ١١)، المعونة (٢/ ٩٥٧)، بداية المجتهد (٢/ ١٤٨)، المغني لابن قدامة (٦/ ٥٤)، اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية الفقهية (٦/ ٣٩٣).

لا يعد ثمناً للسلع بخلاف المسكوك، وما ذاك إلا دليلٌ على توغُّل الثمنية فيها[1]، ولهذا رأينا أن المجيزين هنا يشترطون أن يكون ثمن الحلية أكثر منها وزناً جعلاً للزيادة في مقابلة الصنعة[2]، وعموم الأدلة النصية القاضية بجريان الربا في الذهب والفضة لم تفرق بين نوع وآخر، والناس يطلقون على الحلي ذهباً وفضة، فاجتمع مع العموم دلالة العرف واللسان العربي، والأخذ بالأحوط للذمة، وذلك على أقل تقدير يوجب التقابض في مجلس العقد.

الثاني: «أنه ليس هناك علاقة بين الربا والزكاة، لا من حيث الأموال، ولا من حيث الأحكام، وبالتالي فإنه لا مانع من أن يكون الحلي ربوياً ولا يكون زكوياً،ثم إن عدم وجوب الزكاة فيها ليس لكونها بالصناعة خرجت عن جنس الأثمان، بل لأن من شروط الزكاة أن يكون ملك النصاب خالياً من الحوائج الأصلية، والحلية تعتبر من الحاجات الأصلية للنساء، وعدم وجوب الزكاة دلت عليه النصوص الشرعية، أما عدم اعتبار الربا في الحلي فقد عارضته النصوص»[3].

الدليل الرابع:

أن القول بالمنع فيه تضييق على الناس وإيقاع لهم في الحرج، فكثير من المقبلين على الزواج لا تتوفر لديهم النقود الكافية فيلجؤون إلى بطاقات الائتمان ونحوها، وإذا قيل بمنعهم من ذلك لم يتمكنوا من شراء الحلي، والشريعة جاءت برفع الحرج عن الناس[4].

يمكن أن يناقش:

بأنه لمن أراد الزواج مندوحة في ذلك، فيقوم بالسحب للمبلغ من البطاقة ثم يشتري

---

(١) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (١٩/ ٢٤٨)، الورق التقدي (٩٨).

(٢) انظر: إعلام الموقعين (٢/ ١٦١).

(٣) تجارة الذهب للمرزوقي (٩/ ١/ ١٧٤٤٢).

(٤) انظر: بطاقات الائتمان للقضاة (٢٦٩).

ما شاء من الحلي ويتحقق حينها القبض الشرعي .

الترجيح :

الخلاف في هذه المسألة قوي، وللاجتهاد فيها مجال، لكن الذي يترجح عندي -والله أعلم- هو القول الثاني ؛ للآتي:

أولاً: أن تصرف الوكيل بمنزلة الموكل، والمصرف هنا وكيل عن البائع والمشتري في قبض الثمن وإقباضه، فالمصرف قبض حق البائع وأعطاه هذا الإشعار المؤكد للدلالة أنه استلمه نيابة عنه وهو تحت تصرفه الآن، وحينئذٍ لم يتحقق المحظور الشرعي من الافتراق قبل التقابض، والوقوع في الربا ، يدل على ذلك -كما يقول المختصون- أن مبلغ الشراء يخصم مباشرة من حساب حامل البطاقة ويوضع في حساب مستقل لايستطيع البنك التصرف فيه ، والتأخر الذي يوجد في إضافة المبلغ إلى حساب البائع هو بسبب كثرة العمليات التي يقوم بها نظام التحويلات المالية «سريع» على مستوى البنوك في المملكة لاسيما بعد توقف النظام عند الساعة الثالثة ظهراً، وهو الآلية الموجودة حالياً لإتمام هذه العمليات ، فهو تأخر إذاً له مبرره.

ثانياً: أن القبض الحكمي من المقدَّرات الشرعية، وهذا المقدَّر لا بد له من سبب لاعتباره، وحمل النقود بكثرة - لاسيما في تجارة الذهب والفضة- فيه ضرر على المتعاقدين بتعرضهما لسرقة أموالهما، ثم حمل البائع هذه النقود ووضعها مرة أخرى في البنك قد يتعرض لسرقة أمواله أيضاً ، والبنوك في العادة الاحترازية لا تسمح بالسحب النقدي لأكثر من نصف المبلغ الموجود في البطاقة الائتمانية مما لا يزيد عن خمسة آلاف ريال يومياً، والنصف الآخر للمبلغ يكون لشراء البضائع، مما يفضي بالناس إلى الحرج والمشقة ، والإحجام عن الاتجار في هذا النوع من المعاملات، وأيضاً فالمشتري عادة لا يدري كم المبلغ الفعلي لثمن الذهب المشترَى؟ زيادة أونقصاناً، وهذا يوقع المتعاقدين في مشاق يدخل في أمثالها التيسير، مما يدل على أن القبض الحكمي

المقدَّر هنا بقبض إشعار القبول من البائع له سبب شرعي معتبر.

ثالثاً: أنه عند التأمل في تحقق القبض الشرعي في هذا النوع من المعاملات نجد أن مقاصد الشريعة في القبض – وأهمها حسم مادة النزاع والخصومات- قد تحققت فيه إيجاباً وانتفت عنه سلباً، فالبائع يعقد الصفقات الكبيرة ولا يكترث بخروج المشتري من المحل بعد استلامه إشعار القبول من الجهاز، مما يدل على أن هذا الإجراء لم يفض إلى عقد صوري، أو نزاع واختلاف .

الصورة الثانية[1]: جعل المبلغ الموجود في البطاقة أو بعضه رأس مال بيع السلم .

عن ابن عباس – رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ قال: (**من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم**)[2].

فقوله ﷺ :(فليسلف) أي:« فليعط »، وقد أخذ العلماء من هذا الحديث أن من شروط صحة بيع السلم أن يعجل قبض رأس المال في مجلس العقد؛ لأنه لا يقع اسم السلف فيه حتى يعطيه ما أسلفه قبل أن يفارق من أسلفه، فإن لم يدفع إليه رأس المال فإنه يكون غير مسلف شيئاً، بل واعداً بأن يسلف، و السلم مشتق من تسليم رأس المال، أي تعجيله، وأسماء العقود المشتقة من المعاني لا بد من تحقق تلك المعاني فيها[3] .

إذا تقرر هذا فإنه يمكن إجراء تسليم رأس مال السلم إلى المسلم إليه عبر البطاقات البنكية عن طريق جهاز الصرف الآلي (ATM) أو جهاز نقاط البيع ، وحينها فإما أن يكون الحسابان في مصرف واحد أوْ لا:

---

(١) الصورة الأولى تقدمت، وهي شراء الذهب أوالفضة بالبطاقة البنكية.

(٢) سبق تخريجه، انظر صفحة (٢٨٣) .

(٣) انظر: المحلى (٨/ ١٠٩)(٩/ ٦).

- فإن كان الحسابان في مصرف واحد فالمبلغ المتفق عليه يتم تحويله مباشرة إلى حساب التاجر، ويعطى إيصالاً بذلك، فإذا أراد المتعاقدان إجراء عقد السلم وتم التحويل للمبلغ بهذه الطريقة في مجلس العقد فإن شرط قبض رأس مال السلم قد تحقق في هذه الصورة باعتباره قبضاً حكمياً، والمسلم قد خلى للمسلم إليه استلام المبلغ، ومكنه من قبضه بلا مانع .

ويمكن أن يخرَّج في هذه الحال قول بالمنع بناء على ما ذهب إليه فقهاء الشافعية من امتناع الاكتفاء بالقبض الحكمي في عقد السلم، وقد سبق أن الراجح الجواز .

- وإن كان الحسابان في مصرفين مختلفين فقد أفادني المختصون أن نظام التحويلات المالية «سريع» المعمول به في المملكة العربية السعودية يوقف إحداث التحويلات بين المصارف عند الساعة الثالثة ظهراً، ويعمل على إتمام إجراءات الحوالات السابقة، فتودع المبالغ في الحسابات من الغد بعد يوم عمل .

ويتخرج هنا الخلاف السابق في شراء الذهب والفضة بالبطاقات البنكية ، وقد اتضح لي أن الراجح الجواز إذا استلم المسلم إليه إشعار القبول ؛ للأسباب السابقة، وقد يعضد القول بالجواز هنا التخريج على ما ذهب إليه فقهاء المالكية من جواز تأخير قبض رأس مال السلم اليومين والثلاثة [(١)] .

ويمكن أن يستدل المانعون بأدلة خاصة هنا، فمن ذلك:

أولاً: التخريج على منع الاكتفاء بالقبض الحكمي في عقدي السَّلم والصرف، وقد سبقت مناقشته .

ثانياً: أن كثيراً من الفقهاء يرون أن عقد السلم شرع على خلاف القياس دفعاً

(١) انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٠٢)، بلغة السالك (٣/ ١٦٤).

للحرج عن الناس[1]، والرخصة لا تعم فيقتصر في الجواز منها على ما ورد به الدليل وهو تأخير المثمن دون الثمن .

ثالثاً: أنه يتعين في الاجتهاد الفقهي النظر إلى المآلات[2]، فإذا قيل بالجواز هنا أفضى ذلك إلى الوقوع في بيع الكالئ بالكالئ وهو منهي عنه بالإجماع .

ويمكن مناقشة ماذكروه:

بأن القبض الحكمي عند المجيزين متحقق هنا كماسبق ، وهو كقبض رأس مال السلم حسَّاً ، فلم يفض ذلك إلى شيء من المحاذير التي ذكروها.

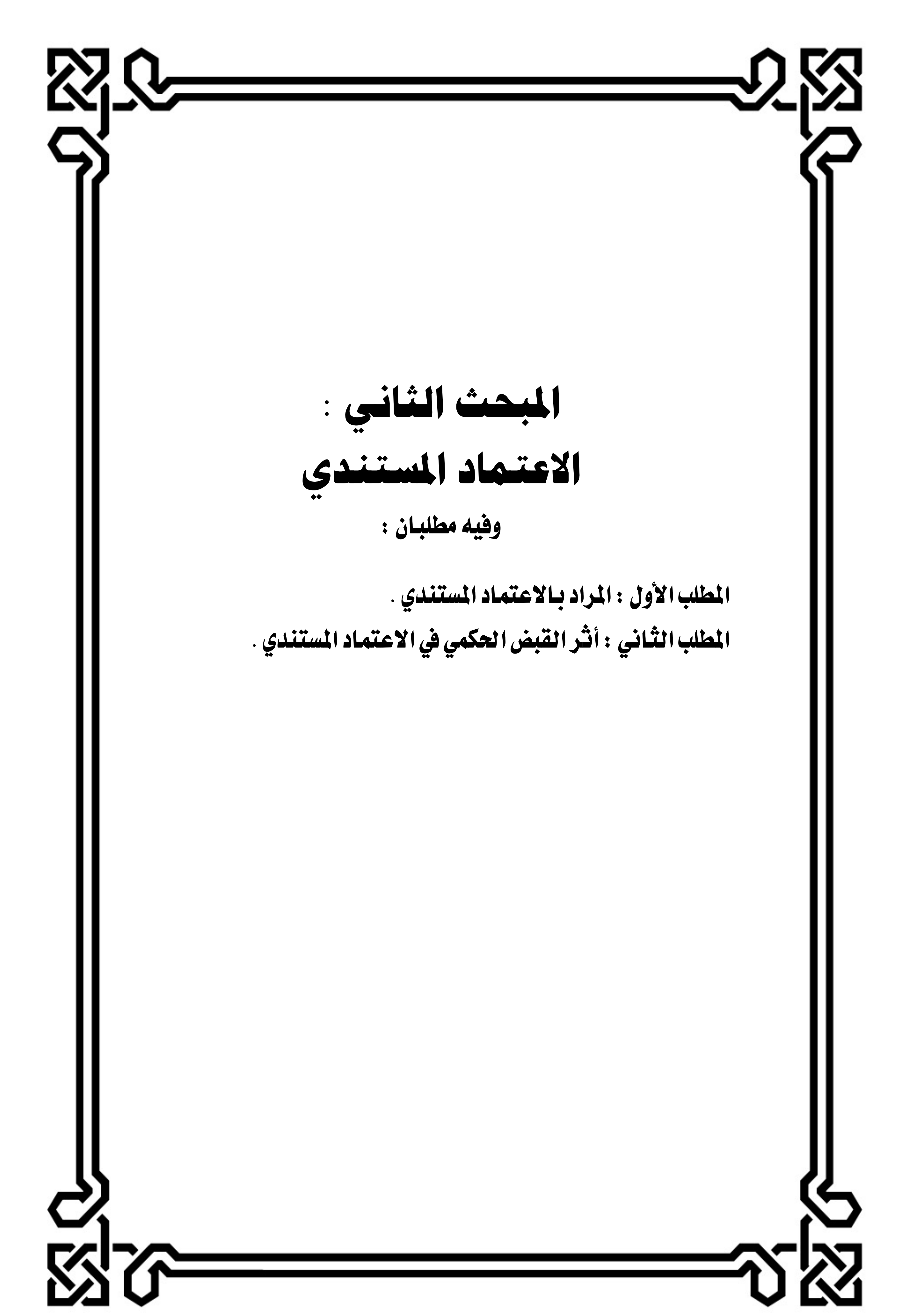
والحاصل في هذه الصور السابقة: أن القبض بواسطة البطاقات البنكية هو قبض حكمي عند من يراه، إذ لم يتم القبض حسَّاً في مجلس العقد، وإنما أُقيم تقييد المال في حساب التاجر مقام قبضه له ، سواء جرى هذا القبض بطريق تولي طرفي العقد، أو التخلية والتخلي، أو صرف ما في الذمة.

والله أعلم

---

(١) انظر: الحجة (٢/ ٦١٣)، الفروق للقرافي (٣/ ٤٨٠)، قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٣٨، ١٥٤)، جواهر العقود(١/ ١١٤)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي(٢/ ١٠١)، المغني لابن قدامة(٤/ ١٨٥).

(٢) جاء في الموافقات للشاطبي (٤/ ١٩٤، ١٩٥): « النظر فى مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعاً كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل مشروعاً لمصلحة فيه تستجلب أو لمفسدة تدرأ ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به ولكن له مآل على خلاف ذلك، فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى مفسدة تساوى المصلحة أو تزيد عليها فيكون هذا مانعاً من إطلاق القول بالمشروعية، وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم مشروعية ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية، وهو مجال للمجتهد صعب المورد إلا أنه عذب المذاق محمود الغب جار على مقاصد الشريعة» .



المبحث الثاني :

الاعتماد المستندي

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالاعتماد المستندي .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الاعتماد المستندي .

المطلب الأول : المراد بالاعتماد المستندي

لقد أصبحت التجارة الدولية في ظل التقدم الحديث تلعب دوراً مهماً في الحركة التجارية، فقد يكون البائع في بلد معين، والمشتري في بلد آخر، ويرغب كل منهما في التبادل التجاري بينهما لكن لا يكون بينهما ثقة كافية لإتمام التعاقد على سلعة من السلع، ومن هنا جاءت الحاجة ماسة لما يعرف بالاعتماد المستندي، والذي يعرف بأنه: عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه -ويسمى الآمر- لصالح شخص آخر -ويسمي المستفيد- للقيام باستلام مستندات ونحوها ورقية أو إلكترونية من البائع تمثل بضاعة معدة للنقل وتسليم ثمنها إليه، ثم تسليم هذه البضاعة إلى المشتري(١).

وللاعتماد المستندي أنواع كثيرة ليس هذا موضع بسطها، وهي لا تخرج في التصور العام عن التعريف السابق(٢) .

---

(١) انظر: العقود التجارية وعمليات البنوك (٦٩٢)، الاعتمادات المستندية لمحي الدين إسماعيل (١٤)، الاعتمادات المستندية لعبد الباري مشعل (٨، ١٢، ٣٠)، المعاملات المالية المعاصرة (٢٨٠)، الأعمال المصرفية للشنقيطي (١/ ٦٦)، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (١٥٥، ١٩٧)، الموسوعة التجارية للكيلاني (٤/ ١٥٤)، العقود التجارية للجبر (٣١١)، مفهوم الأعمال المصرفية الإلكترونية وأهم تطبيقاتها (١/ ٢١)، البنوك الإلكترونية (٥/ ١٩٥٩).

(٢) انظر: المراجع في الحاشية السابقة .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الاعتماد المستندي .

يلحظ مما سبق أن الاعتماد المستندي يتردد بين جملة من العقود المشروعة، فيتردد بين الوكالة، والحوالة، والضمان، فهو يأخذ حكم الوكالة في اعتماد الوكيل- الآمر- على البنك للقيام بإجراءات الاستلام والتسليم، وإجراء الصرف، ويأخذ حكم الحوالة في جانب الاعتماد القابل للتحويل وهذا لا يتأتى إلا عندما يتفق على إجازة تحويل الاعتماد من مستفيد إلى مستفيد جديد، ويأخذ حكم الضمان في أن المصرف يضمن للبائع وصول الثمن إليه، ويضمن للمشتري وصول البضاعة إليه ، وكلها عقود مشروعة[1] .

والذي يعنينا هنا صورة القبض الحكمي في الاعتماد المستندي، و تتضح في الحالات الآتية:

أولاً: إذا كان الاعتماد المستندي مغطىً غطاء كليّاً – وهو الغالب- بأن قام طالب الاعتماد بتغطية مبلغه بالكامل للمصرف ، فإن المصرف يقوم باستلام البضاعة متضمنة مستندات الشحن بدلاً عن المشتري، واستلام ثمنها بدلاً عن البائع، ثم يقوم بتسليم المعقود عليه لهما أو وكيلهما، وهو في هذه الحال متولٍ طرفي القبض والإقباض [2]، وهذه الصورة للقبض الحكمي جائزة على الراجح من أقوال أهل العلم .

---

(١) انظر: الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية (٢٧)، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية (٤٧٦)، الربا والمعاملات المصرفية (٤٠١)، المعاملات المالية المعاصرة (٢٨٣)، التقابض في الفقه الإسلامي (٢٩٦)، دليل الفتاوى الشرعية (١٣٩، ١٥٥)، الاعتمادات المستندية لمحي الدين إسماعيل (٨٥)، الاعتمادات المستندية لعبد الباري مشعل (١٢١، ١٣٠، ١٣٨)، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٢١٤ ، ٢١٩).

(٢) انظر: قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٢١٢ ، ٢١٥).

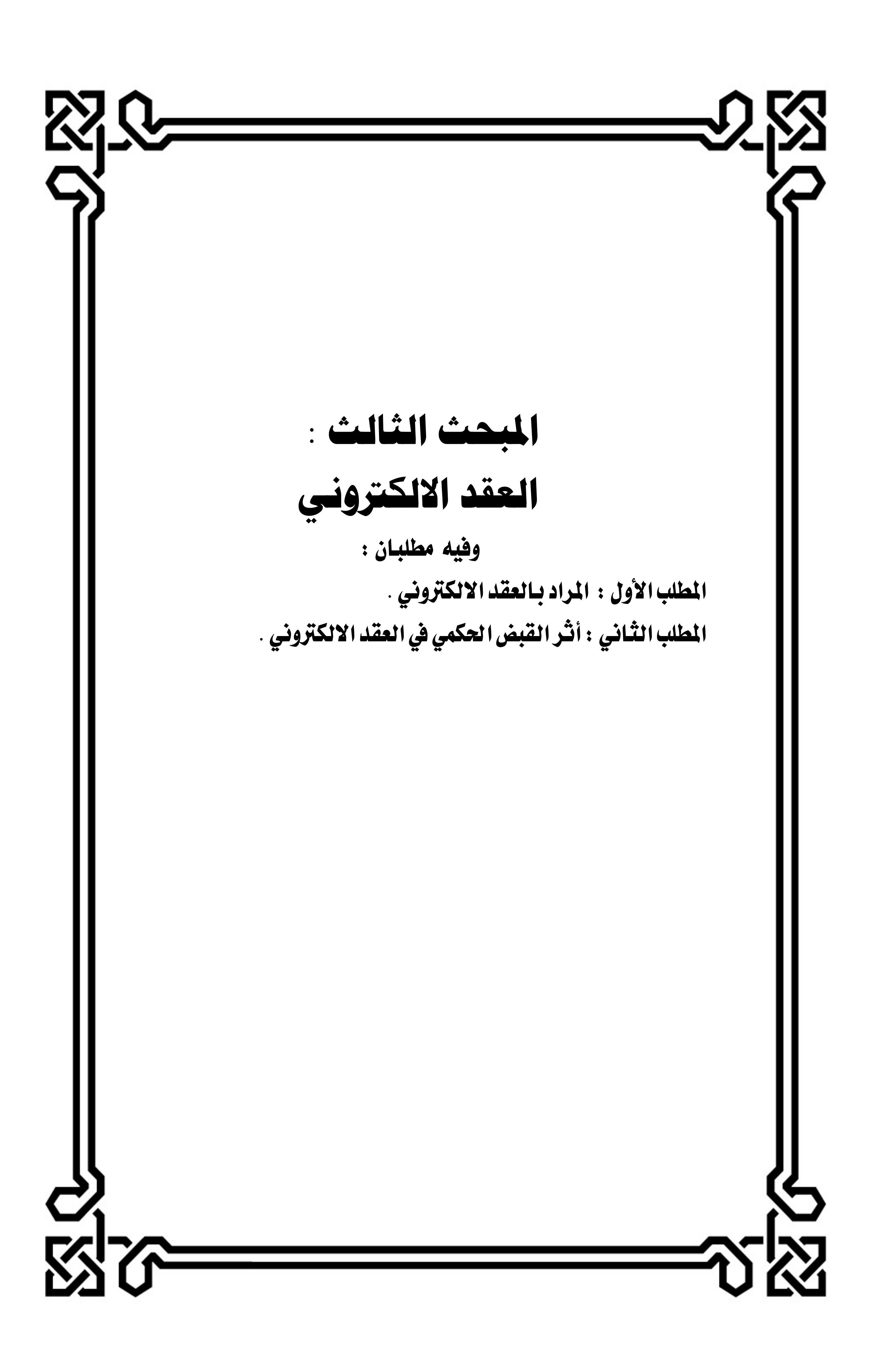
ثانياً:أما إذا كان الاعتماد مغطىً غطاء جزئيَّاً من الآمر، فالمصرف إما أن يُعتبر مقرضاً أو مرابحاً لما بقي من المبلغ، وعلى كلا التقديرين هو: إما وكيل أو شريك ووكيل عن صاحبه، وعليه فيعتبر تسلمه البضاعة واستلام الثمن فيما يخص الآمر والمستفيد قبضاً كالحالة الأولى [1] .

ثالثاً: إذا لم يكن الاعتماد مغطى بالكامل –وهذا في الغالب لايكون إلا للشركات الكبيرة التي لها ملاءة مالية– فالعادة أن المصرف الإسلامي يتملك البضاعة لنفسه ثم بعد قبض الثمن من الآمر مباشرة أو أخذه كمبيالة به يقوم بتظهير سندات الشحن باسم الآمر ، ويعدُّ الآمر بعد ذلك قابضاً للبضاعة ؛لأنه قبض المستندات باسمه، وذلك كاف في قبضها في العرف والنظام كالقبض بالكتابة، أما المصرف الربوي فيكون العقد عنده قرض بفائدة [2] .

والله أعلم

(١) انظر: القبض صوره وبخاصة المستجدة منها للقرة داغي (٦/ ٥٨٧)، الاعتمادات المستندية لمحي الدين إسماعيل (٧٦) .

(٢) انظر: قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٢١٧)، قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم (١٥).



المبحث الثالث :

العقد الالكتروني

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالعقد الالكتروني .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في العقد الالكتروني .

المطلب الأول : المراد بالعقد الالكتروني .

لقد ألقت التجارة الإلكترونية بظلالها على معظم دول العالم، فهي تعدُّ من أهم أدوات التجديد في الاقتصاد المعاصر، وقد نمت بسرعة فائقة نظراً لتطور الوسائل والأدوات التنفيذية لكل ما يتصل بعمليات شراء وبيع البضائع والخدمات والمعلومات عبر شبكة الإنترنت وغيرها من الوسائل التقنية، وعليه فيمكن تعريف العقد الإلكتروني هنا بأنه: «**بيع السلع والخدمات وتسليمها ودفع ثمنها بالوسائل التقنية**»[1].

ومن هذا التعريف يمكن القول بأن العقد الإلكتروني يختص بالآتي:

أولاً: أنه لا يوجد مجلس حسي للعقد ، بل هو مجلس حكمي؛ نظراً لتفرُّق المتعاقدين عنه.

ثانياً: صدور الإيجاب واقتران القبول به وحصول التراضي بين المتعاقدين يتم بطريق سمعي بصري أو سمعي، أو كتابي عبر شبكة المعلومات والاتصالات الدولية.

ثالثاً: يحصل العلم بالمعقود عليه في العقد التقني بأحد طريقين:

الطريق الأول: رؤية المعقود عليه أو رؤية بعضه الدال عليه رؤية مقارنة للعقد، أو متقدمة عليه بزمن يسير لا يتغير فيه المبيع غالباً .

الطريق الثاني: وصفه وصفاً رافعاً للجهالة يقوم مقام الرؤية[2] .

والملاحظ هنا أن المبيع في العقد الإلكتروني غالباً يكون مما سبق للناس التعرف عليه،

---

(١) انظر: التبادل التجاري (١٩٦)، نظام الدفع الإلكتروني (١١)، التجارة الإلكترونية لمصطفى سليمان (٣٩).

(٢) انظر: التجارة الإلكترونية لأحمد أمداح (٥٦، ٦٧، ١٥٧)، التوقيع الإلكتروني لمحمد العنزي (٤٠، ٥٢، ٦٥)، حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة للزحيلي (٦/ ٢/ ١٢٠٨٢).

وتجربته ويكتفون برؤية صورته في إبرام الصفقة، أو معاينتها عبر الكاميرات الرقمية.

رابعاً: يتم إجراء العقد التقني عادة عبر المراحل الآتية:

المرحلة الأولى: إثبات هوية المتعاقدين والمحافظة على خصوصيتهما ،بالاشتراك بمعرِّفٍ أو وسيط يثق به المتعاقدان، كمنظمة الفيزا أو الماستر كارد العالميتين، أو موقع باي بال (PayPal) التابع لموقع المزاد الإلكتروني إي باي(eBay)، أو موقع الكاش يو(cashu)، أو توتشيك آوت (2chekout) [(١)]، أو غيرها، بشرط أن يكون موقع الشراء يحمل شعار الأمان الذي يكون على صورة القفل(🔒)كموقع أمازون(amazon)، وموقع النيل والفرات[(٢)].

المرحلة الثانية: التعرف على شروط التعاقد، وذلك أثناء التسجيل في موقع البيع .

المرحلة الثالثة: وصف المعقود عليه بما سبق .

المرحلة الرابعة: تسليم المعقود عليه سواء كان ثمناً أو مثمناً [(٣)].

هذه أبرز النقاط التي تحتاج إلى توضيح فيما يتعلق بالعقد الإلكتروني لدراسة جانب القبض الحكمي فيه، ومع ما سبق ذكره فإن موضوع التجارة الإلكترونية لا يزال

---

(١) قامت فكرة موقع الباي بال ، أو الكا ش يو ، ونحوهما من أن المتعاقدين في التجارة الالكترونية قد لايثق بعضهما بالآخر ، أو يخاف المشتري من تعرض بطاقاته الائتمانية أو المصرفية للسرقة ، فيلجئان في هذه الحال إلى وسيط يثقان به يقوم بتسديد الثمن للبائع بعد التحقق من ملاءة المشتري وقدرة البائع على تسليم البضاعة للمشتري، فيقوم المتعاقدان بالاشتراك مع هذا الوسيط ، ويقوم المشتري قبل عملية الشراء بالتحويل المالي من حسابه الائتماني أو الجاري إلى حساب الوسيط ، أو يقوم بربط معلومات بطاقته الائتمانية ونحوها مع الوسيط ، ثم عند الرغبة في الشراء وإدخال الرقم السري للمشتري يقوم الوسيط بالتأكد من وجود المبلغ في حساب المشتري ، وبعد ذلك تتم عملية الشراء أو ترفض ، وقد يصاحب عملية التحويل أن يقوم الوسيط بإصدار بطاقات خاصة للشراء بها عبر الإنترنت تقوم مقام بطاقات الفيزا أو الماستر كارد .

(٢) انظر: وسائل الدفع الإلكترونية (١٢).

(٣) انظر: التجارة الإلكترونية للشهري (١٩٨).

يكتنفه بعض المخاوف والمخاطر منها : ضعف الثقة بين البائع والمشتري، وخوف عدم الحصول على حق كل واحد منهما، وتعرض حسابات المتعاملين للسرقة [١] .

إلا أنه ومع ذلك كله فإن التجارة التقنية قادمة بقوة لعالم الاقتصاد المعاصر، وهي متجددة دائماً في الوسائل والأدوات، ونحن في هذا المقام نحاول إيضاح ما يتصل بجانب القبض والإقباض في هذا النوع من العقود حسب ما أفاده أهل الاختصاص في ذلك، وهذا الأمر من أكبر الإشكالات التي تعترض التجارة الإلكترونية للقول باعتبارها عقداً مشروعاً .

(١) انظر: وسائل الدفع الإلكترونية (١٥)، التجارة الإلكترونية لأحمد أمداح (٣٢).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في العقد الالكتروني ، وفيه مسألتان :

- المسألة الأولى: أثر القبض الحكمي في تسليم الثمن في العقد الإلكتروني .

يلحظ مما ذكر في المطلب الأول: أن العقد الإلكتروني في الجملة من حيث الانعقاد لا يتعارض مع القواعد العامة للشريعة الإسلامية؛ لأن الأصل في المعاملات المالية الحل والإباحة، لا سيما إذا كان عرف التجار قد جرى بذلك، وتخريجاً على ما ذكره الفقهاء من جواز البيع عبر الكتابة والمراسلة(١)، أوالمناداة من بعيد(٢) إذا توفرت شروط العقد المالي المعروفة، ومن أهمها: أن يكون القبول موافقاً للإيجاب في المجلس الحكمي للعقد، والتأكد من حصول الرضا بالتعرف على هوية المتعاقدين، والعلم بالمعقود عليه، وملكيته حال العقد(٣)، يقول الدكتور وهبة الزحيلي«ليس المراد من اتحاد المجلس المطلوب في كل عقد كون المتعاقدين في مكان واحد، لأنه قد يكون مكان أحدهما غير مكان الآخر، إذا وجد بينهما واسطة اتصال، كالتعاقد بالهاتف أو اللاسلكي أو بالمراسلة «الكتابة»، وإنما المراد باتحاد المجلس : اتحاد الزمن أو الوقت الذي يكون المتعاقدان مشتغلين فيه بالتعاقد، فمجلس العقد : هو الحال التي يكون فيها المتعاقدان مقبلين على التفاوض في العقد»(٤).

---

(١) انظر: الهداية شرح البداية (٣/ ٢١)، فتح القدير (٦/ ٢٥٤)، تبيين الحقائق (٤/ ٤)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٣١٥)، كشاف القناع (٣/ ١٤٨)، كشف المخدرات (١/ ٣٦٠)، السيل الجرار (٣/ ١١).

(٢) قال النووي في المجموع شرح المهذب (٩/ ١٧١) :« لو تناديا وهما متباعدان وتبايعا صح البيع بلا خلاف»، وانظر: فتح العزيز (٨/ ٣٠٤)، روضة الطالبين (٣/ ٤٣٨)، مغني المحتاج (٢/ ٤٥).

(٣) انظر: أحكام تقنية المعلومات (١٢٣، ١٦٥)، التجارة الإلكترونية لأحمد أمداح (٥٦، ٦٧، ١٢٨، ١٥٧)، قواعد التقديرات الشرعية (٢١٦)، أثر الكتابة في إثبات الحقوق (١٢)، حكم إبرام عقود الأحوال الشخصية والعقود التجارية بالوسائل الإلكترونية (٣٩)، العقود الإلكترونية (٣٠٦)، أحكام عقود التجارة الإلكترونية (٢٠٥).

(٤) حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة (٦/ ٢/ ١٢٠٨٢)، و انظر: تجارة الذهب للمرزوقي =

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجواز إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة، ومما جاء فيه:

١- إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرى أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة «الرسول»، وينطبق ذلك على البرق والتلكس والفاكس وشاشات الحاسب الآلي «الكمبيوتر»، ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه وقبوله.

٢- إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين، وينطبق هذا على الهاتف واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقداً بين حاضرين ...

٣- إن القواعد السابقة لا تشمل النكاح لاشتراط الإشهاد فيه، ولا الصرف لاشتراط التقابض، ولا السلم لاشتراط تعجيل رأس المال ... [(١)].

ومثل ذلك جاء في المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[(٢)].

إذا تقرر هذا الأمر فإن تسليم الثمن في العقد الالكتروني يكون عادةً عبر الآتي [(٣)]:

١- البطاقات البنكية بأنواعها، وتشمل:

أ- بطاقات الائتمان أو الحساب الجاري، واستخدام نظام سداد للمدفوعات عن طريقها [(٤)].

= (٩/ ١/ ١٧٤٨٧).

(١) انظر: قرار رقم (٥٢) من الدورة السادسة.

(٢) انظر: المعايير الشرعية (٥٢٠).

(٣) انظر: مشكلات التعاقد عبر الإنترنت (١٧٩)، مفهوم الأعمال المصرفية (١/ ٢٧، ٥١)، وسائل الدفع الإلكترونية (٢) وما بعدها، نظام الدفع الإلكتروني (١٥)، إبرام العقد الإلكتروني (٢٢١، ٣١١، ٤٦١)، طرق حماية التجارة الإلكترونية (٣٣١)، حجية الوثيقة الإلكترونية (١٥٧، ١٦٦).

(٤) هو نظام مركزي لعرض ودفع الفواتير والمدفوعات الأخرى إلكترونياً في المملكة العربية السعودية، =

ب- بطاقات مسبقة الدفع «بطاقات الإنترنت»، ومثلها بطاقات الكاش يو .

ج - النقود الافتراضية أو الرقمية: و ترجع فكرتها إلى قيام البائع و المشتري بفتح حساب عملات إلكترونية لدى المصرف الذي يقوم بإصدارها، ثم تحويل المبالغ المطلوبة من الحساب النقدي إلى حساب النقد الإلكتروني، بعد ذلك يتم تحميل هذه العملات الرقمية على الحاسب الخاص للمشتري بطريقة تقنية، ويزوَّد البائع بجهاز معدٍّ لذلك، ثم الشراء يكون عن طريق الرموز الرقمية التي ترمز إلى مبالغ مالية معينة ومشفرة يتم إرسالها للبائع عبر البريد الإلكتروني الآمن ليقوم بتحويلها إلى حسابه الجاري[1] .

٣- **الشيك الإلكتروني:** وهو شبيه بالشيك العادي لكنه يصدر بصفة تقنية من المصرف، ويتضمن توقيع إلكتروني مشفر يتم إرساله إلكترونياً من مصدر الشيك إلى المستلم ليعتمده ويقدمه للبنك الذي يعمل عبر الإنترنت ليقوم بتحويل قيمة الشيك إلى حساب البائع[2].

= وتقوم فكرة شبكة سداد من أن العميل يطلب المعلومات عن الفاتورة (الفواتير) عبر أحد القنوات البنكية المتاحة (الهاتف المصرفي، أوالصراف الآلي، أومواقع البنوك على الإنترنت)، ثم يرسل البنك الطلب إلى شبكة سداد، ثم يسترجع سداد المعلومات من قاعدة بياناته ويرسلها إلى العميل، ثم يختار العميل الفاتورة (الفواتير) الواجبة السداد، ثم يخصم البنك المبلغ مباشرة من حساب العميل ويقيِّده في حساب مصدر الفاتورة، بعدها يبلغ سداد المفوتِر (المفوترين) المعنيِّين بالتسديد آنياً، ثم يرسل (سداد) تعليمات التسديد بواسطة نظام سريع للحوالات، ثم في آخر اليوم يتلقَّى المفوتِرون تقارير التسوية من سداد وفيها تفاصيل العمليات المنجزة بواسطة سداد ، ثم يعدِّل سداد وضع الفواتير إلى مدفوعة. انظر موقع سداد على الشبكة العنكبوتية : http://www.sadad.com .

(١) انظر: الوفاء الإلكتروني (٢٧٤)، المستند الذكي (٥٧٤)، الأوراق التجارية للحموري (١١١، ١٦١)، الأوراق التجارية لمصطفى طه (٣٢٣، ٣٦٠).

(٢) انظر: حجية التوقيع الإلكتروني لغرايبه (٤٧)، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات (٣١).

٤- التحويل إلى حساب البائع .

وبناء على ما سبق فإنه يمكن إيضاح جانب القبض الحكمي للثمن في العقد الإلكتروني عبر الآتي:

أولاً: إذا كان المعقود عليه في العقد الإلكتروني مالين يجري بينهما حكم الربا كشراء حلي ذهب أو فضة بعملات ورقية، أو شراء عملات ورقية بأخرى، فإن هذا الأمر وإن كان قليلاً في التجارة الإلكترونية لوجود الأسواق المالية المتخصصة لهذا النوع من العقود[1] إلا أنه لا بد من بيان مدى تحقق القبض الشرعي فيه، فأقول:

- إذا تم الشراء بالبطاقات البنكية مباشرة من الموقع أو عن طريق الوسيط التقني كخدمة الباي بال أو الكاش يو فإن طريقة الدفع هنا كطريقة الدفع عبر جهاز نقاط البيع، بمعنى أن الثمن يخصم مباشرة من حساب صاحب البطاقة ويقيَّد مباشرة لصالح التاجر ، لكن يؤخذ بالاعتبار صرف العملة إذا وقع الشراء خارج بلد مصدر البطاقة –وهو الغالب في مواقع البيع الالكترونية- إذا كان رصيد البطاقة بغير الدولار الأمريكي كالريال السعودي ، فتحول عملة الموقع إن لم تكن دولارات إلى الدولارات ثم تحول بعد ذلك إلى ريالات سعودية ، وتخصم من رصيد البطاقة، فإن كانت ائتمانية من المصرف أعطي صاحب البطاقة مهلة للسداد، وإن كانت مشحونة من رصيد العميل الجاري أو مسبقة الدفع كبطاقة الكاش يو فإن الصرف بين الدولار والريال يقع مباشرة، وبعض الوسطاء يعلِّق دفع الثمن –وهو الدولارات الأمريكية غالباً- للتاجر إلى حين وصول البضاعة للمشتري وإفادته أن البضاعة سليمة ، وبعضهم يشترط صورة من شهادة شحن السلعة للمشتري ، وحينئذٍ فإن هذه الصورة يتخرج فيها الخلاف السابق في شراء

(١) انظر: التجارة الإلكترونية لمصطفى سليمان (٥٩، ٨٤).

الذهب أوالفضة عبر جهاز نقاط البيع سواء بسواء[1] ، وقد ترجح لي الاكتفاء بالقبض الحكمي فيها ، لكن على المشتري هنا الحصول على مايفيد بانتقال ملكية الذهب ونحوه إليه حتى لايقع التفرق بين المتعاقدين قبل التقابض[2] .

وأما الخدمة التي تقدمها بعض المواقع من أنها تجعل السداد للبائع معلّقاً لحين وصول البضاعة للمشتري وإفادته أن البضاعة سليمة فلا يضر ذلك ؛ لأن القبض حصل بالقيد لحسابه لكنه علّق تسليمه احتياطاً لحق المشتري، إذ النقود متماثلة بخلاف الأعيان الأخرى ، والتعليق في العقود جائز على المختار من قولي العلماء إذا لم يترتب على ذلك مفسدة ظاهرة [3]، وتقوى الحاجة هنا؛ إذ المتعاقدان في الغالب لايجمعهما مكان واحد[4] .

- إذا كان الشراء بالشيك الإلكتروني فالذي يظهر لي جواز ذلك؛ لأن الشيك الإلكتروني له أحكام الشيك التقليدي المعروف، والقابض له عرفاً كالقابض لما تضمنه من النقود، ولأن قبض الشيك لايقل عن القبض ببطاقة الائتمان، لكن على

---

(١) انظر: أحكام التجارة الإلكترونية لعدنان الزهراني (٣٢٢، ٣٢٦)، النقود الإلكترونية (٢/ ٤٤٧)، التجارة الإلكترونية للهاشمي (٤٧٣)، التجارة الإلكترونية لأحمد أمداح (٨٦).

(٢) انظر: التقابض في الفقه الإسلامي (٣٣٣)، صيغ العقود (٥٠٩، ٥٢٩، ٥٤٨)، التجارة الإلكترونية لمصطفى سليمان (٧٢، ٨٤)، حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة للقره داغي (٦/ ٢/ ١٢١٢١)، أحكام التجارة الإلكترونية لعدنان الزهراني (٣١١) وما بعدها، النقود الإلكترونية (٢/ ٣٧٠، ٤٤٤).

(٣) قال ابن القيم في إعلام الموقعين (٣/ ٣٨٧):«وتعليق العقود والفسوخ والتبرعات والالتزامات وغيرها بالشروط أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة، فلا يستغني عنه المكلف، وقد صح تعليق النظر بالشرط بالإجماع ونص الكتاب، وتعليق الضمان بالشرط بنص القرآن، وتعليق النكاح بالشرط في تزويج موسى بابنة صاحب مدين وهو من أصح النكاح على وجه الأرض، ولم يأت في شريعتنا ما ينسخه...».وانظر: المبدع (٤/ ٥٩)، الإنصاف (٤/ ٣٥٦).

(٤) والقرب أو البعد بين المتعاقدين لهما أثر في اعتبار الحاجة وعدمها في العقود الإلكترونية . انظر: التجارة الإلكترونية لأبي العز (٢٥٩).

المشتري هنا الحصول على مايفيد بانتقال ملكية الذهب ونحوه إليه حتى لايقع التفرق بين المتعاقدين قبل التقابض [1] .

- إذا كان دفع ثمن الشراء بالتحويل المالي عبر موقع المصرف الإلكتروني مثلاً فلا يخلو الأمر من حالتين:

الحال الأولى: أن يكون حساب المتعاقدين في مصرف واحد فالمبلغ المتفق عليه يتم تحويله مباشرة إلى حساب البائع، وعليه فإذا أراد المتعاقدان إجراء عقد يجري فيه حكم الربا فلا بد أن يتم تحويل الثمن أثناء مجلس العقد من المشتري نفسه أو وكليه، ثم بعد ذلك ترسل السلعة إلى المشتري بعد أخذه سندات الشحن عبر البريد الإلكتروني أو الوسيط، وإذا كان الأمر كذلك فلا يظهر لي مانع شرعي هنا؛ لأن قبض الثمن تحقق حكماً باعتبار أن المحوِّل – المشتري – قد خلَّى للمحوَّل إليه – البائع – استلام المبلغ، ومكَّنه من قبضه بلا حائل، واستلام المشتري أو وكيله سند الشحن للمبيع وما تضمنه من معلومات وأرقام وأوصاف دقيقة لا يمكن إنكارها، يعدُّ تخليةً من البائع له تقوم مقام قبضه عرفاً[2] .

الحال الثانية : إذا كان الحسابان في مصرفين مختلفين فإن استلام إشعار التحويل من البائع كافٍ في تحقق قبض الثمن ؛ قياساً على الاكتفاء بإشعار القبول في نقاط البيع على المختار من قولي الفقهاء المعاصرين، إذ الحكم في المسألتين واحد .

ويمكن أن يخرَّج في هذه الصور قول بالمنع بناء على ما ذهب إليه الشافعية من امتناع الاكتفاء بالقبض الحكمي في عقد الصرف، وقد سبق أن الراجح الجواز .

ثانياً: إذا كان المعقود عليه في العقد الإلكتروني مالين لا يجري بينهما حكم الربا

(١) انظر: أحكام التجارة الإلكترونية (٢٩٩).

(٢) انظر: التجارة الإلكترونية لأبي العز (٢١٩).

كالشراء بالنقود سلعاً أوبضائع كمواد البناء، أو الأثاث، أو الأجهزة الكهربائية، أو برامج الحاسب الآلي، أو معلومات على صورة بيانات رقمية كبرنامج للقرآن الكريم، أو أداء خدمة معينة كالإجابة عن أسئلة امتحانات لمادة معينة ، أو الحجز في الفنادق، وخطوط الطيران[1] ، أو تسديد الفواتير عبر شبكة المدفوعات (سداد)، فلا يخلو الأمر هنا من حالتين :

الحال الأولى: أن يكون الموقع التقني مالكاً للسلعة المباعة، أو قادراً على أداء الخدمة المعروضة، فالعادة جارية أن البائع ونحوه بمجرد ما يستلم إشعار دفع الثمن من البنك يقوم بإرسال السلعة، أو إشعار التمكن من الخدمة إلى المشتري، وأرى في هذه الحال أن العقد جائز ولا محذور فيه فيما يتعلق بتحقق القبض؛ لأمور:

الأمر الأول: أن العقد تم بمجرد الإيجاب والقبول، والسلعة ونحوها تحت يد البائع ، ولو قدِّر التأخر في دفع الثمن فإن ذلك لا يضر؛ لما روى جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – أنه كان يسير على جمل قد أعيا، فأراد أن يسيِّبه قال: فلحقني النبيﷺ فدعا لي وضربه فسار سيراً لم يسر مثله، قال: **(بعنيه بوقيَّة)** ، قلت: لا، ثم قال: **(بعنيه)**، فبعته بوقية واستثنيت عليه حُملانه إلى أهلي، فلما بلغت أتيته بالجمل فنقدني ثمنه، ثم رجعت فأرسل في أثري فقال: **(أتُراني ماكستك لآخذ جملك! ، خذ جملك ودراهمك فهو لك)**[2].

الأمر الثاني: تخريجاً على ما ذكره بعض الفقهاء من جواز العقد مع تعليق استلام الثمن، فقد جاء في المغني لابن قدامة : «فإن قال : بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاث، أو مدة معلومة، وإلا فلا بيع بيننا فالبيع صحيح ... لأنه علَّق رفع العقد بأمر

---

(١) انظر: التجارة الإلكترونية لأحمد أمداح (٣٩).

(٢) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٤).

يحدث في مدة الخيار، فجاز كما لو شرط الخيار »[1] .

الأمر الثالث: أن المعقود عليه من المنافع ونحوها ليست من الأموال الربوية المنصوص عليها فلا يجري عليها حكم الربا بين العوضين، فلا يضر تأخر قبض أحد العوضين –إن كان– على صحة العقد .

الحال الثانية: أن لا يكون الموقع التقني مالكاً للسلعة أو قادراً على أداء الخدمة المعروضة، وإنما هو وسيط بين المتعاقدين يقبض الثمن من المشتري، ويقبض السلعة حقيقة أوحكماً من البائع ، أو يعلِّق إقباض الثمن حتى يستلم المشتري السلعة ، فهو حينئذٍ إما: متولٍ لطرفي القبض والإقباض ، والحاجة داعية إليه، وهو مباح على المختار، أو وكيل في دفع الثمن إلى البائع بشرط أو غير شرط ، ولامحذور في ذلك كله[2] .

---

(١) (٤/ ٢٣).

(٢) انظر: قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم(٨٤).

- **المسألة الثانية: أثر القبض الحكمي في تسليم المثمن في العقد الالكتروني**

المثمن عادة في عقود البيع الالكترونية إما أن يكون من الحقوق المعنوية التي لا جرم لها كالكتب الالكترونية ، والبرامج الحاسوبية ونحوها ، فيكون قبضها بإرسالها عبر شبكة الإنترنت إلى بريد المشتري أو وكيله، وإن لم يتم إرساله عبر الشبكة أو كان له جرم كالسلع العينية –وهذا هوالغالب– فيكون قبضه باستلام سندات الشحن ، أو إثبات الملكية من المشتري أو وكيله [1].

وعلى ضوء ما سبق فإن صورتا القبض الحكمي اللتين برزتا في العقد الإلكتروني هما: تولي طرفي القبض والإقباض، والتخلية والتخلي [2] .

والله أعلم

(١) انظر: طرق حماية التجارة الإلكترونية (٢٢٦)،

(٢) انظر: المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (٥٢٧)، تجارة الذهب للمرزوقي (٩/ ١/ ١٧٤٨٤)، أحكام التجارة الإلكترونية (١٢٢، ٤١٣، ٤٢٨).

المبحث الرابع :

التضخم في الأوراق النقدية ،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالتضخم في الأوراق النقدية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في التضخم في الأوراق النقدية .

المطلب الأول : المراد بالتضخم في الأوراق النقدية .

تتعرض النقود بمختلف أنواعها لعددٍ من الحالات التي تطرأ عليها، وإن كانت بدرجات متفاوتة، فالنقود من الذهب أو الفضة تتَّسم بالثبات النسبي في قيمتها، وتليها النقود الاصطلاحية بدرجة أقل منها لا سيما النقود الورقيَّة فهي من أكثرها تقلباً لقوتها الشرائية؛ إذ ليس لها قيمة في ذاتها، وإنما اصطلاح الدول على التعامل بها جعل لها تلك القيمة، هذا التغيُّر هو ما يعرف عند علماء الاقتصاد بالتضخُّم.

والتضخم في اللغة: مصدر للفعل تضخَّم، والضخم العظيم من كل شيء[(١)].

أما التضخم اصطلاحاً: فيعرَّف بأنه: «غلاء أسعار السلع المستمر، ورخص النقود»[(٢)].

فلو تصورنا سلعة معينة ارتفع سعرها دون أي تحسُّن - مقابل زيادة السعر - في كمية السلعة أو نوعيتها، فمعنى هذا أن وحدة النقود نفسها لم تعد تقوى على شراء ما كانت تستطيع شراءه قبل التضخم، فهو إذاً انخفاض في القوة الشرائية للنقود[(٣)].

ويؤخذ من مما سبق أمور:

الأول: أن التضخم إنما يكون في الارتفاع العام لأسعار السلع، فارتفاع بعضها لا يعدُّ تضخماً.

الثاني: أن ارتفاع الأسعار لا بدَّ أن يكون مستمراً، فالارتفاع الطارئ ولو كان عاماً لا يعدُّ تضخماً.

---

(١) انظر: لسان العرب (١٢/ ٢٥٣)، القاموس المحيط (٣/ ٢٥١) مادة (ضخم) للجميع.

(٢) انظر: آثار التضخم على العلاقات التعاقدية في المصارف الإسلامية (٧)، نظرية التضخم (١٧).

(٣) انظر: التضخم والربط القياسي (٨/ ٢/ ١٧١١٨)، كساد النقود وانقطاعها بين الفقه والاقتصاد لمنذر قحف (٩/ ٢/ ١٨٤٧٤).

الثالث: الإشارة إلى السبب الذي ينتج عنه التضخم وهو متعدد، فقد يكون احتكار السِّلع من شركات معينة، أو أشخاص معينين، فالمحتكر يقوم على تقليل كمية السلع كلما زادت أسعارها، ثم هذا المحتكر لا يعيد أرباحه لاستثمارها إلا بشكل جزئي لكي لا تنخفض الأسعار، ومع قلة الاستثمار تنخفض قيمة النقود فيحدث التضخم .

وقد يكون السبب تدهور الوضع الأمني في البلد المصدر للنقد مما يجعل الناس يسارعون بالتخلص من العملة خوفاً من كسادها فينخفض السعر جدًّا [(١)].

وحينئذٍ إذا تمَّ الاتفاق بين طرفين مثلاً على إنشاء مجمع سكني في مدة أربع سنوات على أن تكون تكلفة المتر الواحد - شامل لمواد البناء - ألف ريال، وكانت نسبة التضخم النقدي عشرين في المائة، وفي أثناء المدة زادت نسبة التضخم خمسين في المائة، فإن هذا سيؤدي إلى ارتفاع تكلفة المتر إلى ألف وخمسمائة ريال .

ولو أن إنساناً أقرض آخر ألف ريال سعودي على أن يردها بعد عام، وكانت نسبة التضخم حين السداد ثلاثين في المائة، فإنه عند الرد تصير القيمة الشرائية للألف عند ردِّها سبعمائة فقط، وإن كانت من حيث العدد لم تتغيَّر فهل يدفع المدين الألف المتفق عليها؟، أو يدفع معها زيادة نسبة التضخم ؟ أو غير ذلك؟ الإجابة على هذا التساؤل في المطلب الثاني .

---

(١) انظر: التضخم والربط القياسي (٨/ ٢/ ١٧١٢١)، مفهوم كساد النقود الورقية وأثره في تعيين الحقوق والالتزامات الآجلة (٩/ ٢/ ١٨٣٩٥)، آثار التغيرات في قيمة النقود (١٢٧)، التضخم النقدي (٧٣).

المطلب الثاني: أثر القبض الحكمي في التضخم في الأوراق النقدية.

صرح كثير من الفقهاء بأن الأصل في المثليات أن تقضى بأمثالها، لكن إذا وقع تضخم حادٌّ[1] في القوة الشرائية للنقود فإنه لا مانع حينها من رد القيمة، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي [2]، وقد استدلوا على ذلك بالآتي:

الدليل الأول:

أن القول برد قيمة النقود حالة الرخص مطلقاً يفتح باب الربا للمصارف؛ لأنه اعتياض عن الدين بأكثر منه، وقد يكون مجرد فتور في رغبات الناس، ولا يرجع إلى تغيُّرٍ في ذاتها، ولذا لا يعدُّ عيباً يوجب القيمة بإطلاق، فوجب ردُّه إلى التغير الفاحش[3].

الدليل الثاني:

أن إيجاب رد المثل في حال التضخم المفرط لا يحقق العدل، إذ إنه يلحق ضرراً كبيراً بالدائن، وإيجاب رد القيمة يلحق ضرراً بالمدين، فوجب إزالة الضرر الأشد بالأخف، وضرر المدين أخف غالباً؛ لأن المال تحت يده وتصرفه، والدائن قد أحسن، فما عليه من سبيل [4][5].

---

(١) اختلف في تقديره هنا: فمنهم من حدَّه بأكثر من النصف، ومنهم من حدَّه بالثلثين، ومنهم من حدَّه بعرف أهل الخبرة. انظر: نسبة التضخم المعتبرة في الديون (١٢/ ٢/ ٢٣٩٠٦)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، (٩/ ٢/ ٦٣١)(٩/ ٢/ ٣٩٤).

(٢) قرار رقم: (١١٥) من الدورة الثانية عشرة. وانظر: موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة (٤٢١)، مفهوم كساد النقود الورقية (٩/ ٢/ ١٨٤٣٧).

(٣) انظر: موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة (٣٩٨، ٤٢١).

(٤) انظر: انخفاض قيمة العملة الورقية (٩/ ٢/ ١٨٢٤٢)، حكم ربط الحقوق والالتزامات بمستوى الأسعار (٩/ ٢/ ١٨٢٩٦)، أثر التضخم والكساد في الحقوق والالتزامات الآجلة (٩/ ٢/ ١٨٣٧٣)، مفهوم كساد النقود الورقية (٩/ ٢/ ١٨٤٣٦)، التضخم النقدي (٢٠٣).

(٥) قالوا: ولهذا نظائر في الفقه منها: وضع الجوائح، والصلح بين الطرفين، وصرف ما في الذمة، وحسن =

الدليل الثالث:

أن الذهب والفضة نقدان ذاتيان ضامنان للقيمة في حد ذاتهما، في حين أن العملة الورقية نقد حسب العرف والاصطلاح، اكتسبت قوتها في بدايتها من غطائها الذهبي أو الفضي، والآن تكسبها من قوة الدولة وضمانها لها، ولذلك فليس بوسع أي أحد -فرداً أو دولة- أن يلغي قيمة النقود المعدنية(الذهب أوالفضة)، وحتى لو ألغيت نقديتها رسميًّا ستظل قيمتها باقية كسلعة، أما النقود الورقية فتستطيع كل دولة أن تلغيها، أو تنقص من قيمتها، وإذا ألغيت فلا يبقى لها أية قيمة، وبناء على هذا التفريق يتضح أن المثلي لا يتحقق إلا إذا كان مثليًّاً من حيث الجوهر والاعتبار، فلا يمكن أن تعتبر المثلية وقد تخلف عنها بعض عناصر اعتبارها وهو نقص قيمتها، وإن كانت المثلية من حيث الظاهر موجودة فالناس لا يقصدون من تملك الأثمان أعيانها وإنما يقصدون منها قوتها الشرائية، فإذا انخفضت قوتها الشرائية فقد نقصت مثليتها، فكيف تعتبر المثلية في هذا إلا بشيء من النظر الظاهري الموجب للتساؤل والاستغراب ثم الإنكار؟! والذي حدا بالفقهاء القائلين بالمثلية دون القيمة هو تلمسهم -رحمهم الله- البعد عن الظلم، ولكنه مسلك عالج الضرر بضرر مثله، فقالوا برفع الظلم عن المدين، وسلكوا في تحقيق ذلك ظلم الدائن نفسه، وقد يكون العكس في حال الزيادة[1].

وقد أكد كثير من الفقهاء المعاصرين في هذه الحال على أن يكون التغيُّر في قيمة

= القضاء والاقتضاء. انظر: التضخم وعلاجه على ضوء القواعد العامة من الكتاب والسنة وأقوال العلماء (١٢/ ٢/ ٢٣٧٢٠، ٢٣٧٢٤).

(١) انظر: أثر التضخم والكساد في الحقوق والالتزامات الآجلة (٩/ ٢/ ١٨٣١٤، ١٨٣٦١)، مسألة تغير قيمة العملة الورقية وأثرها على الأموال المؤجلة (١٢/ ٢/ ٢٣٨٣٠)، كساد النقود وانقطاعها بين الفقه والاقتصاد لمنذر قحف (٩/ ٢/ ١٨٤٩٣)، حكم ربط الحقوق والالتزامات بمستوى الأسعار (٩/ ٢/ ١٨٢٩٦)، تغير القيمة الشرائية، ص (٢٩٨).

العملـة الورقيـة فاحشـاً مسـتمراً لا يمكـن تفاديـه، فـإذا كـان التضـخم بإلغـاء الدولـة التعامل بنقد معين فلا يقال بدفع القيمة هنا؛ لأن الدول في العصر الحديث اعتـادت أن تضرب للناس عندما تُقْدم على تغيير العملة أجلًا تسـمح لهـم فيـه أن يسـتبدلوا العملـة الجديدة بالقديمة وتحدِّد لهم سعر الصرف بين العملتين الـورقيتين[1]، وكـما لـو أمكـن التحوُّط لـذلك بـإجراء الـدين بغير العملـة المتوقـع هبوطهـا، وذلـك بـأن يعقـد الـدين بالذهب أو الفضة، أو سلعة مثلية، أو سلة من السلع المثلية، أو عملة أخرى أكثر ثباتـاً، أو سلة عملات [2].

فعلى هذا يكـون وقـت تقـدير القيمـة هـو يـوم المعاملـة، ففـي البيـع يـوم العقـد، وفي القرض يوم القبض؛ لأن يوم التعامل هو وقت وجوب الدين واستقراره في ذمة المدين فيتعلَّق التقدير به[3].

وبناء على ما تقدم فإن الدائن إذا قبض قيمة الدين التي قُدِّرت له يكون قابضـاً لحقـه حكماً؛ لأن التقدير من الألفاظ المرادفة للمعنى الحكمي، فيكـون قـد قـبض حكـماً مثـل حقه تقديراً لا تحقيقاً .

والله أعلم

---

(1) انظر: كساد النقود الورقية للقري (9/ 2/ 18445)،كساد النقود وانقطاعها بين الفقه والاقتصاد لمنذر قحف (9/ 2/ 18484).

(2) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم : (115) من الدورة الثانية عشرة.

(3) انظر: بدائع الصنائع (5/ 242). فتح القدير (7/ 156). تبيين الحقائق (4/ 142). الإنصاف (5/ 127). كشاف القناع(3/ 315).



المبحث الخامس :

الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة .

المطلب الأول : المراد بالشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة .

من المعلوم عرفاً وعادة لدى الناس أن كل إنسان مسؤول عن شخصه الطبيعي، والمتشاركون من أهل التجارات يعرف بعضهم بعضاً، لكن مع مرور الزمن وتجدد وسائل الاقتصاد المعاصر، وتوفر النقود بأيدي الناس بيسر. وسهولة سنحت هذه الطبيعة لإيجاد بدائل في طرق الاستثمار والمشاركات، ومن ذلك ما يعرف عند علماء الاقتصاد والقانون بالشخص الاعتباري، أو الشخصية الاعتبارية.

فالشخصية الاعتبارية في الشركات تعرَّف بأنها «كل مجموعة من الأشخاص الطبيعيين تقوم بالاشتراك في المال من أجل تحقيق غرض معين تحت اسم مستقل يجمعهم، وتمنح هذه الشخصية أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، والذمة المالية المستقلة؛ لتمكينها من مزاولة نشاطها بصفة مستقلة عن الأشخاص الطبيعيين المكونين لها»[1].

وتقسَّم الشخصية الاعتبارية في أصل وجودها إلى نوعين:

النوع الأول: شخصية اعتبارية خاصة: وهي التي لا تتبع الدولة بل تتبع الأفراد والجماعات الخاصة، وتهدف بصورة أساسية إلى تحقيق مصالح فردية خاصة، كالشركات التجارية الحديثة، والجمعيات المدنية الخاصة.

النوع الثاني: شخصية اعتبارية عامة: وهي التي تتبع الدولة كالمؤسسات العامة، والهيئات العامة، والوزارات[2] .

وتختص الشخصية الاعتبارية في الشركات المعاصرة بالآتي:

---

(١) انظر: الشخصية الاعتبارية للجريد (٦٧)، الشخصية الاعتبارية للبوطي (٣)، الشخصية الاعتبارية للبعلي (١١، ١٥).

(٢) انظر: المراجع في الحاشية السابقة.

أولاً: أن توزيع الأرباح يتحصَّل من غير تصفية الشركة بل تقدَّر بأسس محاسبية، ويكون توزيع هذه الأرباح بما يسمى «تحت الحساب»، وكذلك تحسب بقية الالتزامات كالزكوات، والضرائب، ونحوها.

ثانياً: أن الشخصية الاعتبارية في الشركات تتصف بالاستمرارية، فليست محددة الأجل، ولا تتأثر بإفلاس أحد أعضائها أو موته أو انسحابه، بخلافها في الشخصية الطبيعية[1] .

(١) انظر: الشخصية الاعتبارية للجريد (٨٠).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة.

وجود الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة كان مثار خلاف كبير بين فقهاء العصر، ومع ذلك فإن مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الرابعة عشرة أصدر قراراً بجواز هذا النوع من الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال الحديثة[1]، وكذلك هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[2][3].

وقد استدل القائلون بالجواز بالآتي:

الدليل الأول:

عن علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- قال: ما عندنا كتاب نقرؤه إلا كتاب الله ﷻ وما في هذه الصحيفة، وفيها:(... **وذمة المسلمين واحدة، فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين**)[4].

فهذا الحديث يدل على أن من انعقدت له ذمة من طائفة من المسلمين فالواجب مراعاتها من جماعتهم إذا كان يجمعهم إمام واحد، «فإذا أمَّن أحدٌ من المسلمين واحدٌ أو أكثر، شريفٌ أو وضيع، رجلٌ أو امرأة، حرٌ أو عبد، كافراً وأعطاه ذمة لم يكن لأحد نقضه؛ لأن المسلمين كنفس واحدة»[5]، وهذه الذمة شيءٌ اعتباريٌ لمجموع المسلمين

---

(١) قرار رقم (١٣٠) من الدورة الرابعة عشرة.

(٢) انظر: المعايير الشرعية (١٦٧).

(٣) من أشهر المخالفين في اعتبار الشخصية الاعتبارية للشركات الحديثة: الدكتور الصديق الضرير، والدكتور محمد رمضان البوطي -رحمه الله-. انظر: زكاة الشخصية الاعتبارية للضرير (٥)، الشخصية الاعتبارية للبوطي (٤)، الشخصية الاعتبارية للقرة داغي (٢٦)، قواعد التقديرات (٢٥٣).

(٤) أخرجه بهذا اللفظ البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد، باب ذمة المسلمين وجوارهم واحدة يسعى بها أدناهم رقم (٣٠٠١)(٣/ ١١٥٧).

(٥) فتح الباري لابن حجر (٤/ ٨٦) وانظر: شرح ابن بطال على البخاري (٥/ ٣٥٠)، شرح السنة للبغوي (٧/ ٣١١)، فيض القدير (٣/ ٥٦٥).

ناب فيه بعضهم عن الآخر فيقال مثل ذلك في الشركات الحديثة[1].

الدليل الثاني:

عن أنس بن مالك – رضي الله عنه – أن أبا بكر –رضي الله عنه– كتب له ما فرض رسول الله ﷺ في الصدقات، وفيه: (**ولا يجمع بين مُتَفَرِّق، ولا يُفرَّق بين مجتمع؛ مخافة الصدقة، وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بالسوية**)[2].

فلو أن شخصين منفردين يملك كل واحد منهما عشرين شاة فلا تجب عليهما الزكاة، ولكن لو خلطا ماليهما معاً واشتركا في الدلو والحوض والمراح والراعي والفحل ونحو ذلك ومضى على ذلك سنة كاملة وجبت عليهما شاة واحدة، فهذا الحديث دليل على اعتبار الشخصية الاعتبارية التقديرية لغير الشركاء، فلو نظرنا إلى ذمة الشريك وحدها لم تجب الزكاة عليه في المثال السابق، في حين أن الخلطة وهي شخصية اعتبارية جعلت المالين كالمال الواحد فوجبت على مالكي أربعين شاة زكاةٌ شاة واحدة، فيقال مثل ذلك في الشركات الحديثة [3].

الدليل الثالث:

أن الفقه الإسلامي وإن لم يعرف هذا المصطلح لكنه عالج آثاره بشكل يكاد يقر بنوع من استقلالية الذمة لبعض المؤسسات والجهات التي يكون فيها التملك حكمي كجهة الوقف وبيت مال المسلمين[4]، فيقال مثل ذلك في الشركات الحديثة[5].

---

(١) انظر: المدخل إلى نظرية الالتزام (٢٦٩).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب لا يجمع بين مُتَفَرِّق ولا يُفَرَّقُ بين مجتمع رقم (١٣٨٢، ١٣٨٣) (٢/ ٥٢٦).

(٣) انظر: الشخصية الاعتبارية للقره داغي (١٤).

(٤) انظر: الذخيرة (٦/ ٣٠٢)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٧/ ٨٠)، حاشية العدوي (٢/ ٣٤٣)، الأحكام السلطانية للماوردي (٢١٥)، الوسيط (٤/ ٤٠٦).

(٥) انظر: الشخصية الاعتبارية للقرة داغي (١٠)، الشخصية الاعتبارية للجريد (٦٩، ٩٤)، الشخصية =

الدليل الرابع:

أن الأصل في المعاملات المالية الحل والإباحة، والشركة إذا خلت من المحرمات والموانع الشرعية في نشاطاتها فإن حكمها الجواز [1].

وبناء على ما سبق فإن جانب القبض الحكمي في هذا النوع من المعاملات يتضح في صورتين:

الأولى: تولي طرفي العقد من الجهة الاعتبارية في الشركة.

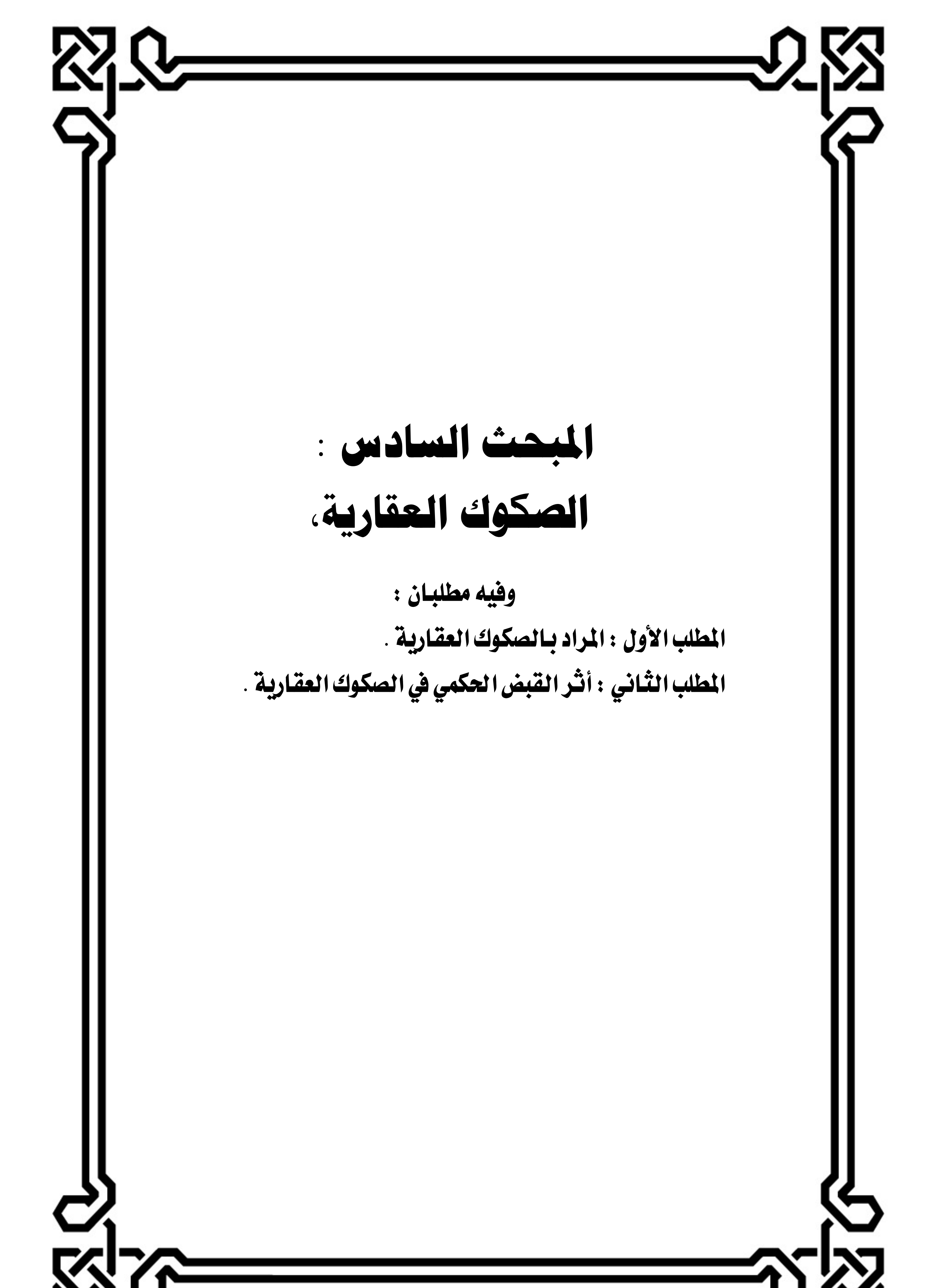
الثانية: التنضيض الحكمي لحساب الأرباح، و الزكوات، والمصروفات[2].

والله أعلم

= الاعتبارية لحمزة حمزة (٥٢٠).

(١) انظر: المعايير الشرعية (١٧٨).

(٢) انظر: المعايير الشرعية (١٧٦، ١٧٨).



المبحث السادس :

الصكوك العقارية،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالصكوك العقارية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الصكوك العقارية .

المطلب الأول : المراد بالصكوك العقارية .

لم يزل اهتمام الناس بالاستثمار العقاري حتى يومنا هذا محط عناية ورغبة من كثير من أبناء المجتمعات، وتبعاً لذلك ازداد اهتمام السلطات لسد احتياج الناس لتوثيق عقودهم العقارية ونقل ما تضمنته من الحقوق، فأنشئت دوائر مخصصة لذلك كدائرة التسجيل العقاري، أو الشهر العقاري، وفي المملكة العربية السعودية أنشئت كتابات العدل: الأولى والثانية، ليقوم كاتب العدل فيها بأعمال متعددة منها:

إجراءات انتقال ملكية العقارات من أراض، ومزارع، ومساكن، وإصدار صكوك بذلك، وعقد الرهون وفكها، وإجراء عقود الشركات، والوكالات وفسخها، والوصايا، وغيرها.

وتتكون كل واحدة منها عادة من رئيس ومعاونين له وكتبة حسب الحاجة، وتختص كتابة العدل الأولى بتوثيق العقود العقارية التي تجري بين الناس بأسلوب منظم دقيق، ويتم تقييدها في سجلات خاصة هيئت لذلك الغرض بالرقم والتاريخ، واسم صاحب العقار، ثم يعطى وثيقة تعرف بـ(الصك)[1] وتتضمن رقم الصك وتاريخه، ورقم تسجيله في سجل كاتب العدل وتاريخه، ويدونان بأعلاه، وإذا كان المبيع قطعة أرض فإنه يبين فيه رقم المخطط، ورقم القطعة، وحدودها وأطوالها ومساحتها، وإذا كان المبيع شقة أو محلاً تجارياً فإنه يوصف وصفاً دقيقاً بإيضاح حدوده، وأطواله، ومساحته مع تحديد الطابق ورقم الشقة أو المحل، وكذلك نصيب المشتري من الأرض المقام عليها المبنى إذا كان البيع مشتملاً على ذلك، وتحديد حقوق الارتفاق من طرق وممرات وسطوح ومواقف للسيارات وفق مخطط هندسي أو قرار مساحي مصدَّق من

---

(١) هذا المصطلح استخدمه الفقهاء قديماً وهو قريب مما عليه أهل زماننا. انظر: المبسوط للسرخسي- (١٨/ ٢٠)، الإتقان والإحكام (١/ ١٤)، أسنى المطالب (٢/ ٢٣٨)، دقائق أولي النهى (٢/ ١٢٦).

الجهة المختصة[1].

وعند نقل ملكية العقار إلى الغير بما يسمى «الإفراغ» يبين ذلك في ظهر الصك مع تحديد ثمن البيع، أو يبين ذلك في سجل الضبط لدى كاتب العدل، ثم يعطى المشتري صكاً جديداً، ورغبةً من الجهات المختصة في إعطاء الصكوك العقارية حجية مطلقة لما تتضمنه صدر في المملكة العربية السعودية نظام التسجيل العيني للعقار عام (١٤٢٥هـ) بالتعاون بين وزارة العدل ووزارة الشؤون البلدية، تقوم الأخيرة بتزويد الأولى بمساحات القطع والرسم الهندسي الدقيق لها وأطوالها، تفادياً لوقوع الخطأ فيها أو في مُلاَّكها أثناء إصدار الصكوك العقارية لها، كما يشتمل هذا التسجيل على جميع العقود التي طرأت على العقار، والمالكين له[2].

---

(١) انظر: اللائحة التنفيذية لاختصاص كتاب العدل، المادة الثانية، والمادة الرابعة والعشرون، والمادة الخامسة والعشرون، وانظر: كتابة العدل والتوثيق (١٣، ١٥).

(٢) انظر: موقع التسجيل العيني للعقار على الشبكة العنكبوتية: www.sc.gov.sa

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الصكوك العقارية .

نصَّ كثير من الفقهاء المعاصرين على اعتبار نقل الملكية عبر التسجيل العقاري كافٍ في تحقق قبض المشتري للعقار قبضاً حكمياً[1] ، فبعد تدوين اسم المشتري أو الوارث ونحوه في الصك أو الوثيقة وإتمام الإجراءات المعهودة يصبح المشتري كالقابض له حقيقة فيتصرف في العقار المباع تصرف الملاك في أملاكهم .

يقول الدكتور مصطفى الزرقا – رحمه الله – :«يجب الانتباه اليوم إلى أنه في البلاد التي يوجد بها سجل ونظام عقاريان بحيث تكون قيود السجل هي المعتبرة في ثبوت الحقوق العقارية وانتقالها كما في بلادنا يعتبر تسجيل بيع العقار في صحيفته من السجل العقاري في حكم التسليم الكافي، ولو كانت الدار مشغولة بأمتعة البائع أو بحقوق مستأجر، ذلك لأن قيد السجل عندئذٍ يغني عن التسليم الفعلي، ويقطع علاقة البائع فيصبح أجنبياً، وعلى هذا استقر اجتهاد محكمة التمييز السورية، وإذا ظل بائع العقار شاغلاً له بعد التسجيل وممتنعاً عن تفريغه وتسليمه تنزع يده عنه بقوة القضاء، كما لو شغله غصباً بلا حق بعد التسليم »[2].

ويقول الدكتور وهبة الزحيلي – وفقه الله- « كان من المقرر فقهاً ضرورة وصف المبيع بحدوده الأربع، ووجود التسليم- التخلية- ، فلما ظهر نظام السجل العقاري أصبح بيان الحدود الأربعة عبثاً، واستقر الاجتهاد القضائي على حصول التسليم بمجرد تسجيل العقد في السجل العقاري، وبالتسجيل تنتقل تبعة ضمان هلاك المبيع

(١) انظر: سبل الاستفادة من النوازل (١١/ ٢/ ٢١٥٥٣)، الإجارة المنتهية بالتمليك الدكتور منذر قحف (١٢/ ٢/ ٢٢٤٤٦)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٧/ ٢/ ١٣٩٣٩)(٩/ ٢/ ١٧٩٨٢)، الإثبات بالقرائن أو الأمارات للشيخ محمد الحاج الناصر (١٢/ ٢/ ٢٣٣٤٢)، التفاصيل العملية لعقد المرابحة في النظام المصرفي الإسلامي (٥/ ٢/ ٩٤٤٦).

(٢) المدخل الفقهي العام (٢/ ٧٠٦) وانظر: (١/ ٥٢٩) (٢/ ٨٩٤، ٩٥٥).

من عهدة البائع إلى عهدة المشتري؛ أخذاً بتطور أساليب التنظيم والضبط المحقِّقة للمراد بدلاً من التسليم الفعلي للعقار الذي كان لابد منه، بل إن الدولة لا تعترف بانتقال ملكية العقارات إلا بهذا التسجيل، وليس بمجرد التعاقد»[١].

وما ذهب إليه فقهاء العصر في هذا الحكم قول صحيح، تعضده الأدلة الآتية:

الدليل الأول:

القياس على القبض بالتخلية، فمن المعلوم أن العقار لا يُنقل بطبيعته، وقبضه بالتخلية، والقبض عبر الصكوك العقارية فيه معنى التخلية وزيادة، فإن البائع يقرُّ فيها بتسليم العقار إلى المشتري تسليماً خالياً من الموانع ويجعل له حق التصرف فيه[٢].

الدليل الثاني:

أن الشريعة الإسلامية جاءت باعتبار المصالح ودرء المفاسد، وقبض العقار بهذه الصورة من المصالح المرسلة التي يشهد لجوازها أصول الشريعة وقواعدها العامة؛ لما تتضمنه من مصالح عديدة منها: التيسير على المسلمين، وضبط حقوقهم، وإبعاد النزاع بينهم[٣]، «فالمصلحة تقتضي اعتبار التوثيق بالتسجيل صورة القبض الوحيدة للعقار؛ لأن المتأمل في أحوال الناس وخصوصاً في هذا الزمان الذي فشا فيه الغش والتدليس فإنه يظهر له جلياً ضرورة حصر قبض العقار على التوثيق؛ منعاً للتلاعب الحاصل والتغرير؛ ولأن الراجح عند أهل العلم أن للإمام تقييد المباح فله هنا تقييد القبض بالتوثيق»[٤].

---

(١) سبل الاستفادة من النوازل (١١/ ٢/ ٢١٥٥٣).

(٢) انظر: التقابض في الفقه الإسلامي (٣١٢)، القبض وأثره في العقود (٤١)، نوازل العقار (٢٦٣).

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام (٢/ ٩٥٧)، انتزاع الملك للمصلحة العامة (٤/ ٢/ ٧٠٥١)، العرف لكمال الدين جعيط (٥/ ٢/ ١١٠٥١).

(٤) نوازل العقار (٢٦٣).

الدليل الثالث:

أن الفقهاء قديماً ذكروا في كتبهم الاكتفاء بقبض الصكوك عما تضمنته إذا أُشهد عليها؛ اعتباراً بدلالة العرف مع وجود احتمال النسيان والخطأ والضياع[1]، والصكوك العقارية اليوم عن هذه الاحتمالات أبعد؛ لوجود التنظيمات الدقيقة والتقنية الحديثة التي سعت في ضبط الأمر وقطع الطريق على المتلاعبين بها، وانضم إلى ذلك دلالة العرف العام أو الغالب، فتكون أولى باعتبارها قبضاً[2][3].

أقول: تختص هذه المسألة بأنها تضمنت صورتين للقبض الحكمي في آن واحد هما: التخلية في العقار، والكتابة بالقبض، وقد دل العرف والعادة على الاكتفاء بالكتابة في القبض، وما تضمنته من نقل للحق حتى ولو كان العقار مشغولاً للغير.

والله أعلم

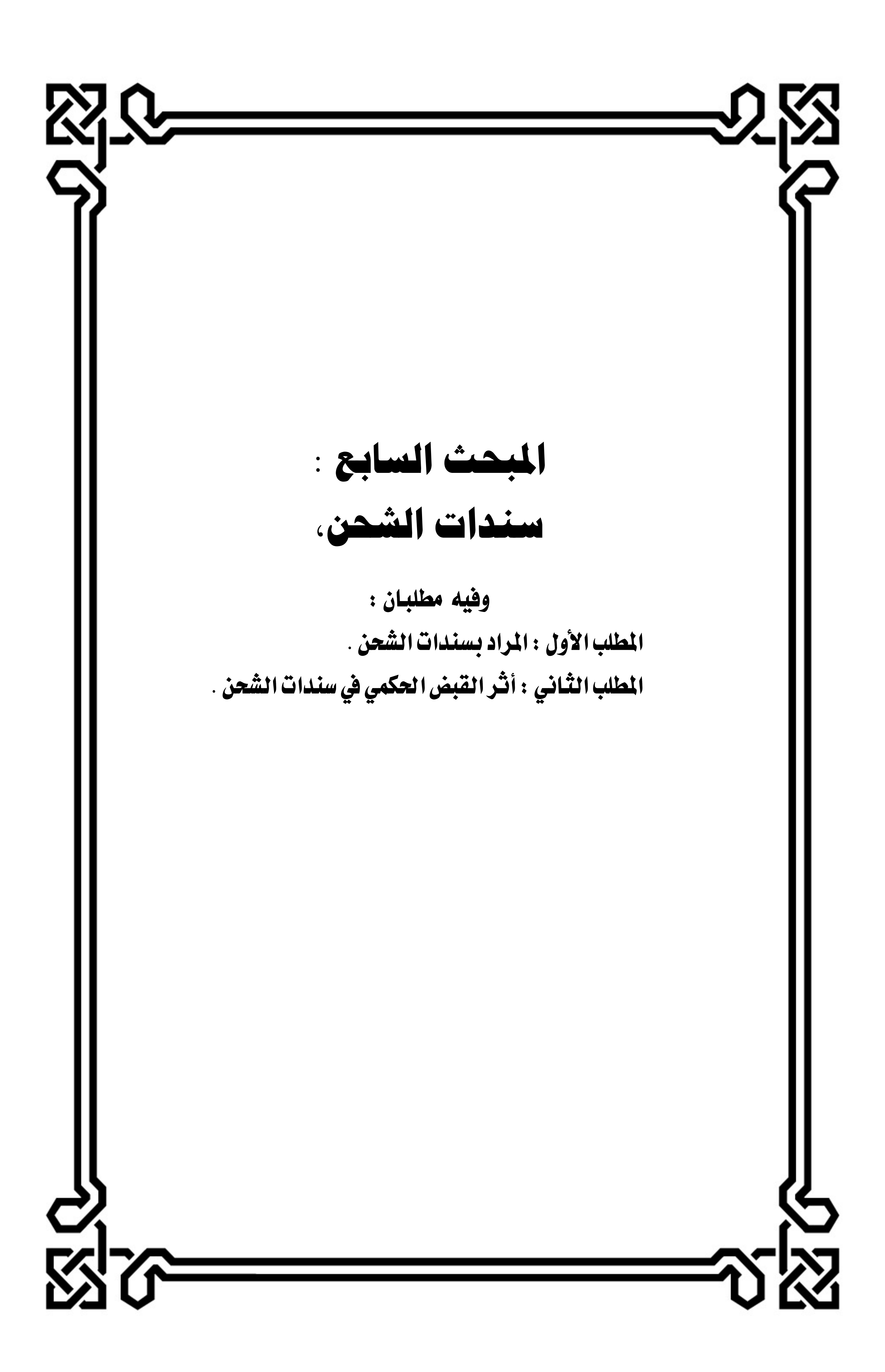
---

(١) انظر: الجامع الصغير (١/ ٣٩٥)، البحر الرائق (٥/ ٢٥٢)، غمز عيون البصائر (٢/ ٣٠٧)، الذخيرة (٥/ ٣٥٥)، الإتقان والإحكام (١/ ٩٨)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٧٤)، الوسيط (٣/ ٢٣٦)، فتح العزيز (١٠/ ٣٦٥)، مغني المحتاج (٤/ ٤٥٠)، الطرق الحكمية (٣٠٧)، الإنصاف (١١/ ٣٠٧)، مطالب أولي النهى (٦/ ٥٣٢).

(٢) انظر: العرف لكمال الدين جعيط (٥/ ٢/ ١١٠٥١).

(٣) وبهذا يظهر بُعد ما ذكره الدكتور الفرفور في بحثه القبض صوره بخاصة المستجدة منها (٦/ ٢/ ٤٦٠)، ووافقه عليه الباحث علاء الدين جنكو في كتابه التقابض في الفقه الإسلامي (٢١٣)، إذ قال الدكتور الفرفور: «أما التسجيل بكاتب العدل فليس له هذا الاختصاص- التسجيل العقاري- ولا قوته فلا يأخذ حكمه ولا يكون وحده تسليماً ولا قبضاً ما لم تصحبه التخلية المعتبرة أو إحدى صور القبض، بيد أنه يكون مثبتًا للعقد تجاه الغير بمنزلة الإشهاد فهو بينة وليس تسليماً ولا قبضاً».

أقول: إن توثيق العقد العقاري عند إدارة كتاب العدل ليس إثباتاً فقط كما يعلم من الواقع العملي لهذه الإدارة بل يتضمن مع ذلك إقرار من البائع بالبيع والتمكين من التصرف التام للمشتري، فحصل فيه معنى التخلية وأكثر.



المبحث السابع :
سندات الشحن،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بسندات الشحن .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في سندات الشحن .

المطلب الأول : المراد بسندات الشحن .

إن التوسع في التجارة بمختلف صورها بين الدول، وما صاحب ذلك من استيراد وتصدير أوجد ضرورة ملحة بين التجار إلى وجود أنظمة موحدة تضبط إجراءات النقل البري والبحري والجوي، فوجد ما يسمَّى بـ«سند الشحن» أو «بوليصة الشحن»، أو «سند الشحن الذكي»، والذي يمكن تعريفه بأنه: «**إيصال خطي أو تقني، يصدر من ناقل البضاعة لشاحنها يفيد بتسلمه البضائع الموصوفة فيه ووضعها على الطائرة ونحوها**»[1].

فالبيانات التي يتضمنها سند الشحن عادة هي: اسم الناقل والشاحن، والمرسل إليه، وعنوان كلٍّ منهم، وصفات البضاعة كما دوَّنها الشاحن، وعدد الطرود، ووزنها، واسم السفينة أو الطائرة الناقلة، وميناء الشحن، ومكان إصدار السند وتاريخه، وعدد النسخ التي حررت منه[2].

ويختص سند الشحن بالآتي:

أولاً: أنه أداة لإثبات عملية شحن البضاعة، وتسليمها للناقل.

ثانياً: أنه يعتبر دليلاً لإثبات ملكية البضاعة المشحونة، ويصبح حامل سند الشحن في حكم الحائز للبضاعة، ويترتب على ذلك إمكانية بيعها أو رهنها أثناء نقلها[3].

ولسند الشحن أشكال متعددة هي:

١ - **سند الشحن الاسمي** : وهو السند الذي يصدر باسم شخص معين، وفي هذه

---

(١) انظر: سند الشحن الالكتروني (٩٤)، عقد النقل البحري (٢)، العقود التجارية (١٥٣)، عقود البيع البحرية (٢٧)، البيوع البحرية أحمد حسني (٧)، المستند الذكي (٥٧٦).

(٢) انظر: البيوع البحرية لعويس (٧٨).

(٣) انظر: الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (١٣٢)، سند الشحن الالكتروني (٢٠٣)، عقد النقل البحري (٩٩)، عقد النقل الجوي (١/ ١٧٤).

الحالة لا يتمكن غير هذا الشخص من المطالبة بتسليم البضاعة من قِبَل الناقل .

٢- **سند الشحن الإذني أو لأمر:** وهو السند الذي يصدر لأمر أو لإذن شخص معين، سواء كان الشاحن أو المرسل إليه، ويمكن تداوله بطريق التظهير، وهو أكثرها انتشاراً.

٣- **سند الشحن لحامله:** وهو السند الذي لا يصدر لإذن أو لأمر شخص معين، وإنما يذكر فيه أنه لحاملة، فيكون السند قابلاً للتداول بمجرد المناولة، ويعتبر حامل السند صاحب الحق في تسلُّم البضاعة، وهذا النوع من السندات يقل العمل به؛لأن فرصة ضياعه أو سرقته كبيرة، إذ لا يتمكن حامله من إثبات ملكيته له لكونه لا يحمل اسمه[1].

و سندات الشحن تختلف عن الأوراق التجارية كالشيك والكمبيالة في أمور منها:

الأمر الأول: أن الأوراق التجارية تنتقل بطريق التظهير دون حاجة إلى تدوين عبارة (قابلة للتداول)، بينما سندات الشحن لأمر أو لأذن لا تنتقل للغير إلا بتدوين عبارة(قابلة للتداول).

الأمر الثاني: سندات الشحن تمثل البضائع، بينما الأوراق التجارية تتضمن دفع مبلغ من النقود، وهذا يجعلها أكثر أماناً من سندات الشحن؛ لكونها تمثل بضائع قد تتغير أسعارها، وقد لا تصل سالمة[2].

---

(١) انظر: الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (١٣٢)، سند الشحن الالكتروني (٢٠٣).

(٢) انظر: الأوراق التجارية لمحمد عباس (٦)، عقد النقل الجوي (١/ ٢٥٦).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في سندات الشحن .

اعتبرت كثير من الهيئات الشرعية: كهيئة المراجعة والمحاسبة للمؤسسات المالية الإسلامية[1]، والهيئة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني، والهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي[2]، وعدد من العلماء والباحثين[3] اعتبروا قبض سند الشحن في التجارة الدولية كافٍ في قبض ما تضمنه من السلع؛ قياساً على القبض بالتخلية، وعملاً بدلالة العرف والنظام في ذلك[4] التي تعتبر« تسليم سند الشحن بمثابة تمام القبض كالكيل والوزن في بيع المكيل والموزون؛ لأن المشتري قبل الحصول على سند الشحن لا يمكنه عملاً التصرف في المبيع فكان تسليم سند الشحن من تمام التسليم والقبض»[5] .

أقول: يتم قبض سند الشحن بالنظر إلى عقد البيع المتفق عليه بين المتعاقدين في التجارة الدولية في حالتين:

الحالة الأولى: البيع عند القيام،أو الإقلاع، أو التحميل،أو البيع الجاري في ميناء الشحن .

---

(١) انظر: المعايير الشرعية (٢٥٦) .

(٢) انظر موقع معلومات المصارف والبنوك الإسلامية على الرابط: http://www.ibisonline.net

(٣) انظر: حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة محمود شمام (٦/ ٢/ ١٢٠٩١)، القبض صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها للقره داغي (٦/ ٢/ ١١٨٤٣)، القبض صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها للضرير(٦/ ٢/ ١١٧٦٥، ١٢٠٩١)، القبض صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها لعبدالله محمد (٦/ ٢/ ١١٨١٣، ١١٨١٦)، القبض وأثره في العقود (١٨٧)، نقل البضائع براً (١٦٧).

(٤) انظر: القبض صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها للقره داغي(٦/ ٢/ ١١٨٤٣).

(٥) القبض صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها لعبدالله محمد (٦/ ٢/ ١١٨١٣، ١١٨١٦)، وقال الأستاذ محمود شمام في بحثه حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة (٦/ ٢/ ١٢٠٩١):«والبضاعة تسلَّم تسليماً حكمياً معنويًّا قانونيًّا فقط لا بالمناولة و الحوز المادي وإنما بتسليم المستندات الخاصة بها وهي سند الشحن». وانظر: القبض صوره وبخاصة المستجدة منها للثبيتي (٦/ ٢/ ١١٩١٠).

الحالة الثانية: البيع عند الوصول، أو البيع في ميناء الوصول .

ففي الحالة الأولى: يتفق البائع على تسليم البضاعة للمشتري في ميناء القيام أو ميناء الشحن الذي تشحن منه البضاعة، ومؤدَّى التسليم في ميناء القيام أن تكون تبعة هلاك البضائع أثناء النقل البحري ونحوه على المشتري، إذ إن ملكية البضاعة تنتقل إلى المشتري أو وكيله في ميناء القيام باستلامه سند الشحن الأصلي، وهذه الحالة منتشرة كثيراً، ومن صورها: «البيع سيف CIF » ، و«البيع فوب FOB»، والبيع «فاس FAS»، وهي تتشابه مع بعضها كثيراً إلا في بعض الشروط، كأن يكون التأمين للبضاعة على البائع أو المشتري، والناقل شركة محددة أو مطلقة.

فإذا تسلَّم المشتري- المستورد- أو وكيله سند الشحن المعتمد من الناقل في الميناء فإنه يعدُّ عرفاً ونظاماً قابضاً حكماً لما تضمنه من السلع المعقود عليها، فإذا أراد بيعها بعد ذلك فينبغي أن يطبَّق على هذا النوع من البيوع حكم بيع العين الغائبة؛ لأن البائع وإن كان مالكاً للبضاعة وقابضاً لها إلاَّ أن البضاعة ليست حاضرة، وسند الشحن فيه وصف للبضاعة المبيعة فيكون هذا البيع من قبيل بيع العين الغائبة على الصفة، وهو جائز عند كثير من الفقهاء[1]، فمشتري العين الغائبة على الصفة إذا وجدها متفقة مع الصفة لزمته، وإذا كانت مختلفة فله الخيار في إمضاء البيع أوفسخه، على أن جواز بيع البضاعة في الطريق بعد تسلم سند الشحن خاص بالمشتري الأول، أما المشتري الثاني فلا يجوز له بيع البضاعة التي اشتراها بناء على سند الشحن إلاَّ بعد وصول السفينة، وتسلم البضاعة؛ لأنه لو باعها في السفينة في الطريق يكون قد باع ما اشتراه قبل قبضه وهو منهي عنه[2] .

---

(١) انظر: التلقين (٢/ ٣٦٢)، بداية المجتهد (٢/ ١١٧)، الحاوي الكبير (٥/ ١٤)، المهذب (١/ ٢٦٣)، جواهر العقود (١/ ٥٢)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ٣٠٦).

(٢) انظر: القبض صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها للضرير(٦/ ٢/ ١١٧٦٥، ١٢٠٩١)، الفتاوى =

أما الحالة الثانية: فيلتزم فيها البائع بتسليم البضاعة المبيعة في ميناء الوصول إلى بلد المستورد، وتكون تبعة هلاك البضاعة أثناء الرحلة البحرية أو الجوية على عاتق البائع، ففي هذه الحال لا يتمكن المشتري – المستورد- من قبض البضاعة والتصرف فيها إلا بعد وصولها إلى بلده، وأخذه سند الشحن وإذن التسليم من الشاحن ودفعهما إلى المخلِّص الجمركي لاستصدار بيان التسليم ليتم فسح البضاعة من الميناء بعد ذلك[1]، فإذا تسلم المشتري بيان التسليم فإنه يعدُّ عرفاً ونظاماً كالقابض حساً لمحتواه، فيباح له التصرف فيما اشتراه كغيره من الملاك، ولا يجوز لمشتري البضاعة أن يبيعها قبل أن تصل السفينة إلى الميناء، ويتم تسلمه البضاعة على النحو الذي ذكرته؛ لأنه لم يتملكها بعد[2] .

وقد يكون التعاقد في هذا النوع من التجارة عن طريق المصرف بما يعرف بالاعتماد المستندي، وقد سبق القول فيه.

أقول: يلتحق بالقبض الحكمي لسندات الشحن فيما تضمنته من السلع كل ما كان مثلها في العرف والنظام، كاستلام البطاقة الجمركية الأصلية للسيارات المستوردة، وتداولها ببيعها لصالح المشتري[3]، ومثلها استلام استمارة نقل الملكية باسم المشتري للسيارات غير المستوردة، واستلام فواتير البيع والشراء وسندات القبض للبضائع الحاضرة[4]، وما شاكل

= الشرعية في المسائل الاقتصادية لبيت التمويل الكويتي فتوى رقم (١٦).

(١) انظر تفاصيل هذا الإجراء في موقع الجمارك السعودية على الرابط: **http://www.customs.gov.sa**

(٢) انظر: القبض وأثره في العقود (١٨٧).

(٣) انظر فتوى بعض العلماء في ذلك في موقع المسلم على الرابط: **http://www.almoslim.com**

(٤) ويشمل ذلك ما صدر حديثاً في المملكة العربية السعودية من نظام الإيداع في المخازن العامة، و هو عقد يلتزم بموجبه الخازن بتسلم بضاعة لتخزينها وحفظها لحساب المودِع أو من تؤول إليه ملكيتها أو حيازتها بموجب مستندات قابلة للتظهير أو قابلة للتداول التجاري يصدرها المخزن العام تعرف بـ«إيصال التخزين»، فهو عقد الإيداع الذي يصدره الخازن العام يوضح فيه اسم المودِع، وعنوانه، ونوع البضاعة، =

ذلك؛ إذ الباب في هذه المذكورات ودليل اعتبارها واحدٌ[1].

وبناء على ما سبق فقد تضمنت هذه المسألة صورتين للقبض الحكمي في آن واحد هما: التخلية في المنقولات، والكتابة بالقبض.

والله أعلم

وكميتها، وقيمتها، وجميع البيانات اللازمة.

وقد نصت المادة الثالثة عشرة من النظام المذكور على أنه: «... يترتب على تظهير إيصال التخزين انتقال ملكية البضاعة إلى المظهر إليه». انظر: نظام الإيداع في المخازن العامة في المملكة العربية السعودية على موقع وزارة التجارة والصناعة: **http://www.mci.gov.sa**

(١) انظر: القبض صوره وبخاصة المستجدة منها للثبيتي (٦/ ٢/ ١١٩٠١).

الفصل الثاني:
الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الديون،

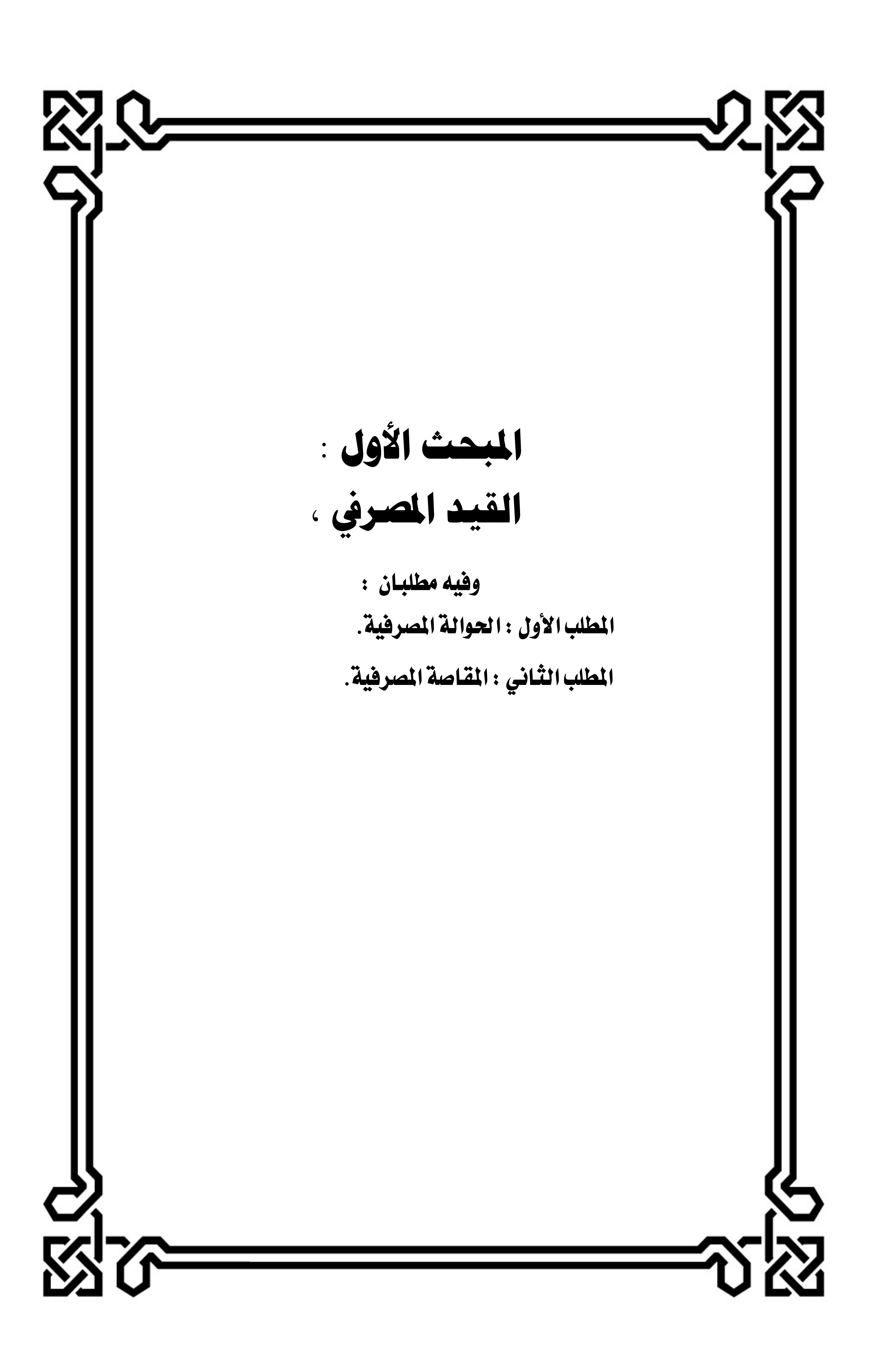
وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : القيد المصرفي .

المبحث الثاني : العقد الموازي .

المبحث الثالث : السندات المالية.

المبحث الرابع : الأوراق التجارية .



المبحث الأول :
القيد المصرفي ،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : الحوالة المصرفية.

المطلب الثاني : المقاصة المصرفية.

المطلب الأول : الحوالة المصرفية ،وفيه مسألتان :

- **المسألة الأولى : المراد بالحوالة المصرفية .**

من العقود التي تجريها البنوك والمؤسسات المالية ما يعرف بـ« التحويل المصرفي» أو «الحوالة المصرفية»، ويراد بها: « نقل النقود أو الأرصدة بين الحسابات الجارية للفرد أو الأفراد أو الشركات داخل البلد أو خارجة، وما يستتبع ذلك من صرفٍ للعملات المختلفة إذا كانا الحسابان في بلدين مختلفين» [1] .

والتحويل المصرفي على نوعين :

النوع الأول: التحويل الداخلي .

وهو نقل المصرف أو الوسيط النقود من مكان لآخر في نفس البلد الواحد، حيث إن النقل قد يكون من طرف لآخر، أو من حساب الشخص نفسه في الفرع إلى حسابه في فرع آخر، شريطة قيام طالب التحويل بإيداع المبلغ المراد تحويله، أو أن يكون له حساب جارٍ أو ائتماني في المصرف الذي سيقوم بعملية التحويل .

النوع الثاني: التحويل الخارجي .

ويقصد به: نقل المصرف قيمة الحوالة من دولة لأخرى، سواء كان هذا النقل وفاءً لدين، أو سداداً لثمن بضاعة، أو غير ذلك، شريطة قيام طالب التحويل بإيداع المبلغ المراد تحويله، أو أن يكون له حساب جارٍ أو ائتماني، والتحويل الخارجي يعرف في العمل المصرفي باسم :«الحوالة الصادرة» و «الحوالة الواردة»[2].

فالحوالة الصادرة : هي التي يصدرها المصرف بطلب من شخص معين إلى مصرف

---

(١) انظر: الأعمال المصرفية للهمشري (٢٦٥)، العقود التجارية للجبر (٢٣٣)، الأوراق التجارية لأكرم ياملكي (٣٣٠)، الموسوعة التجارية (٤/ ٤١٦)، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (٢٧٩).

(٢) انظر: موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية (١/ ٤٠٠)، الوجيز في الجوانب القانونية لعمليات البنوك (١٤٩)، البنك اللاربوي في الإسلام (١١٨)، المعاملات المالية المعاصرة (٢٧٦).

آخر أو فرع للمصرف نفسه، ليدفع المصرف المحوَّل إليه مبلغاً من المال إلى شخص معين.

أما الحوالة الواردة: فهي الأمر الوارد إلى المصرف من فرع له، أو مصرف آخر، لدفع مبلغٍ معينٍ من المال إلى شخص معين[1].

وفي ذلك كلِّه: يقوم المصرف أو الوسيط[2] بتنفيذ التحويل بالإجراء التقني بما يعرف بـ«الحوالة المصرفية الذكية» عبر القيود التقنية، ولا يتم في هذه القيود نقل حسي للنقود بل نقل حكمي[3]،ويتسلَّم الشخص طالب التحويل سند التحويل، وغالباً ما يكون صورة طبق الأصل عن طلب التحويل الذي قدمه للمصرف، أو شيكاً مصدَّقاً، أو خطاب اعتماد، ثم يقدِّمه بنفسه أو الشخص المستفيد منه ليقبض المبلغ من البنك المراسَل[4].

---

(١) انظر المراجع في الحاشية السابقة، وانظر: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية (٣٣٧)، الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية (٦٩).

(٢) كشركة «ويسترن يونين»(westernunion)، وشركة موني قرام (moneygram)، وهما من أسرع طرق التحويل العالمية التي تستغرق عادة دقائق معدودة.

(٣) تستخدم البنوك عادة -كما أفادني المختصون- نظام سويفت (SWIFT)، وهو نظام مركزي عالمي لتنفيذ الحوالات المالية المتبادلة والاعتمادات المستندية بين البنوك العالمية الكترونياً عن طريق رمز محدد لكل بنك يسمى سويفت كود، ويتيح نظام سويفت للعميل إجراء الحوالات لجميع دول العالم، ثم تمَّ مؤخراً تطوير هذا النظام بمايعرف بـ(الآيبان)، وهو رقم عالمي يمكن البنوك من التحويل إلى جميع البلدان في العالم دون تأخير أو وقوع في أخطاء لسهولة القراءة و التأكد من حساب المحول والمحول إليه.

(٤) انظر: الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (٥/ ٤٥٥)، موسوعة المصطلحات الاقتصادية والإحصائية (٥٠٠)، المستند الذكي (٥٧٥)، البنوك الإلكترونية (١٢٦).

- **المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في الحوالة المصرفية .**

بالنظر في طبيعة عقد الحوالة أو التحويل المصرفي فإن الذي يظهر جوازه؛ لأنه عند التأمل نجد أنه عقد مركب من معاملات جائزة[1]، فإنه في بعض صوره يكون حوالة حقيقية إذا كان طالب التحويل دائناً للبنك بمبلغ الحوالة، والمستفيد من التحويل دائن لطالب التحويل، فيحيل طالب التحويل المستفيد بشيك مثلاً بنفس الدين على البنك المأمور بالتحويل، فيصير البنك بموجب هذه الحوالة مديناً للمستفيد [2].

وقد يكون العقد سفتجة[3] كما لو دفع شخص مبلغاً من المال إلى بنك في مكان معين بغرض الحصول عليه بنفسه في مكان آخر، أو كانت عملية التحويل لصالح شخص غير دائن كأن يأمر طالب التحويل البنك بتحويل المبلغ إلى شخص أو جهة ما على سبيل الهبة أو التبرع[4] .

---

(١) انظر: حكم قبض الشيك (٦/ ٢/ ١١٩٣٤).

(٢) انظر: المعاملات المالية المعاصرة (٢٧٦)، الحوالة المصرفية للسلامة (٦٨)، المعايير الشرعية (٨١)، آثار عقد الحوالة المدنية (١٣٣)، التقابض في الفقه الإسلامي (٣٠٣)، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة (٣٧٨).

(٣) «السفتجة» بفتح السين أو ضمها مع فتح التاء وإسكان الفاء وفتح الجيم، واحدة السَّفَاتِج، فارسية، تعريب سَفْتَه، ومعناها «شَيْءٌ مُحْكَمٌ»، وهي هنا: كتابٌ لصاحب المال إلى وكيله ليدفع إليه بدله في بلد آخر، وفائدته السلامة من خطر الطريق ومؤنة الحمل، وسميت هذه الصورة سفتجة لتضمنها معنى القرض الذي أحكم أمره. انظر: تحرير ألفاظ التنبيه (١/ ١٩٣)، المطلع (١/ ٢٦٠)، أنيس الفقهاء (١/ ٢٢٥).

وقد قال بجوازها كثير من الفقهاء . انظر: الحجة (٢/ ٦٠٩)، رد المحتار (٥/ ٣٥٠)، الحاوي الكبير (٦/ ٤٦٧)، مسائل الإمام أحمد للكوسج (٢/ ٣٢)، الكافي (٢/ ١٢٥)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٥١٥)، إعلام الموقعين (٢/ ١١).

(٤) انظر: التحويلات المصرفية في البنوك التجارية وموقف الشريعة منها (٣٩)، العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات (٢٤٢).

وقد يكون العقد إجارة كما إذا أخذ المصرف من طالب التحويل أو خصم من حسابه عملة معينة، فكتب إلى المصرف المراسل أو فرع المصرف أن يوفيه بعملة أخرى، و هذه المعاملة فيها اجتماع لعقدين :

- عملية الصرف، أو بيع ما في ذمة المصرف إذا كان مديناً للعميل قبل ذلك.
- وتحويل المبلغ الذي تم صرفه[1].

فإذا تضمنت الحوالة عقد صرف فهل يُكتفى لتحقق القبض فيها إجرائها بالقيود المصرفية، أو الدفترية؟

اختلف الفقهاء المعاصرون في ذلك على قولين:

القول الأول: أن القيد المصرفي قبض حكمي، فيقوم مقام القبض الحقيقي، وبه صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي[2]، ومجمع الفقه الإسلامي[3]، وهو قول كثير من الفقهاء والباحثين[4].

القول الثاني: أن القيد المصرفي لا يقوم مقام القبض الحقيقي، وبه قال بعض الفقهاء المعاصرين[5].

أدلة القول الأول: (القائلون بأن القيد المصرفي يكفي في عقد الصرف):

الدليل الأول:

(١) انظر: موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة (٣٣٥)، حكم قبض الشيك (٦/ ٢/ ١١٩٣٠).

(٢) انظر: القرار السابع للمجمع الفقهي الإسلامي في دورته الحادية عشرة.

(٣) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٥٣)، الدورة السادسة .

(٤) انظر: أحكام عقد الصرف دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (٤٢٧)، المعاملات المالية المعاصرة (٢٧٨)، القبض صوره وبخاصة المستجدة منها للثبيتي (٦/ ٢/ ١١٩٠٩).

(٥) نسب هذا الرأي للشيخ محمد العثيمين – رحمه الله –، انظر: التخريج الفقهي للقيد المصرفي (٥)، وقال به الدكتور محمد توفيق البوطي في كتابه البيوع الشائعة(٣٦٥)، وانظر: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة (٣٨٤).

قياس القيد المصرفي على ما كان يفعل ابن عمر - رضي الله عنهما- من اقتضاء الدنانير من الدراهم التي في الذمة، وقد أفتاه النبي ﷺ بالجواز[1][2].

نوقش:

بأنه قياس مع الفارق، فإن العوض الذي كان ابن عمر - رضي الله عنهما - يستبدل به نوعاً آخر من الأثمان مستقر في ذمة الطرف الآخر فهو مقبوض أصلاً، فيتم بهذا التقابض من الطرفين في مجلس العقد، بخلاف القيد المصرفي فليس فيه قبض إلا من جهة البنك، أما العميل فلم يقبض قبضاً حسياً وليس في ذمته مال للبنك يمكن أن يكون عوضاً عن النقد الذي دفعه للبنك[3].

يمكن أن يجاب عن ذلك:

بأن تولي البنك طرفي القبض و الإقباض باعتبار أن الدين الذي عليه للعميل يصرفه بعملة أخرى أمرٌ لا مانع منه على الراجح من قولي الفقهاء، وينوب فيه القبض السابق عن اللاحق، هذا إذا كان للعميل حساب جار عند البنك، وإذا لم يكن له حساب فإنه القبض يتحقق حسَّاً باعتبار أن البنك يقبض العوض من العميل ثم يصرفه حالاً ويقوم بتحويله.

الدليل الثاني:

أن القبض مرده إلى العرف، والعرف التجاري والنظامي في هذا العصر يعدُّ القيد المصرفي قبضاً حكمياً، ويمكن أن يتوصل الناس إلى وسائل أخرى تنتقل بها ملكية النقود، فتقوم هذه الوسائل مقام قبض النقود ذاتها[4].

---

(١) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٥).

(٢) انظر: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية (٣١٥)، النقود واستبدال العملات (١٦٤).

(٣) انظر: البيوع الشائعة (٣٦٥).

(٤) انظر: التخريج الفقهي للقيد المصرفي (٦)، النقود واستبدال العملات (١٦٤).

الدليل الثالث:

أن المقصود من تحقق القبض الحقيقي هو : انتهاء الصلة العقدية بين طرفي العقد، وتمكن قابض العوض النقدي من التصرف فيه تصرفاً مطلقاً، والقيد المصرفي يحصل به هذا المقصود فلا مانع من اعتباره؛ إذ الاعتبار في هذا الباب للمعاني والمقاصد[1].

نوقش:

بأن قابض الشيك أو الإشعار للتحويل قد يتأخر عن تقديمه إلى المصرف المراسَل، وقد يزيد السعر أو ينقص في هذه الفترة قليلاً، فيتضرر أحدهما، فلا يتحقق الوصف الذي بينه رسول الله ﷺ بقوله:(**لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترّقا وبينكما شيء**)[2][3].

أجيب :

بأن المصرف المراسَل أو فرع المصرف المحوَّل منه مستعدان للوفاء بقيمة الشيك أو بمقتضى الإشعار ما دام أنهما يحملان تاريخ اليوم الذي تمَّ فيه الصرف، ومقدار الصرف، ثم إن هذا التأخير ليس من عمل المصرف بل هو تفريط من العميل[4].

أدلة القول الثاني: (القائلون بأن القيد المصرفي لا يكفي في عقد الصرف):

الدليل الأول:

أن الأحاديث المبينة لكيفية التعامل بالأموال الربوية نصت في الصرف على التقابض الحقيقي بقوله ﷺ: (يداً بيد)، وما شابهه، ولو كان هناك قبض آخر لذكره، والقيد المصرفي لا يتحقق فيه التقابض الحسي فلا اعتبار به[5].

---

(١) انظر: التخريج الفقهي للقيد المصرفي (٧)، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة (٣٣٦).

(٢) سبق تخريجه، انظر صفحة (٩٥).

(٣) انظر: حكم قبض الشيك (٦/ ٢/ ١١٩٣٦).

(٤) انظر: حكم قبض الشيك (٦/ ٢/ ١١٩٤٢)، موقف الشريعة الإسلامية من المصارف الإسلامية (٣٣٧).

(٥) انظر: النقود واستبدال العملات (٦٠)، أحكام عقد الصرف (٤٢٧).

يمكن أن يناقش:

بأن كيفية القبض ليس لها حدٌّ شرعي، وما كان كذلك فمرده إلى عرف الناس واصطلاحهم، والعرف التجاري يشهد لاعتبار القبض بالقيد المصرفي.

الدليل الثاني:

أن القيد المصرفي لا يعدو كونه إثبات استحقاق المستفيد للمبلغ المقيَّد في سجلات البنك؛ لأن القابض عن طريقه ليس قابضاً لبدل الصرف بل نائباً عنه، فلا يقوم مقام قبض بدل الصرف في المجلس[1].

نوقش:

بأن القيد المصرفي ليس إثبات استحقاقٍ فقط، وإنما هو نقل حكمي للمبلغ المقيَّد من ذمة البنك إلى حساب المستفيد، ولذلك سميت «نقوداً قيدية»، يقوِّي هذا أن غاية القبض إنما هو إثبات اليد، فإن كان ذلك حاصلاً في القيد المصرفي فلا ينظر إلى الصورية في المبادلة[2].

الترجيح:

هذه المسألة ترجع عند التأمل إلى مسألة الاكتفاء بالقبض الحكمي في عقد الصرف، وفيها خلاف قديم للفقهاء سبق ذكره في موضعه، وتبين لي فيها رجحان جواز الاكتفاء بالقبض الحكمي بمرجحات ذكرتها هناك[3]، والقيد المصرفي يعتبر من صور القبض الحكمي في عقد الصرف، وبناء عليه يترجح عندي هنا اعتبار القيد المصرفي قبضاً حكمياً قائماً مقام القبض الحقيقي؛ لقوة دليل المجيزين، ومناقشة أدلة المانعين، ولكن لا بد من مراعاة الآتي:

أولاً: أن يتم القيد المصرفي قبل مفارقة أحد طرفي العقد للآخر.

---

(١) انظر: البيوع الشائعة (٣٦٥).

(٢) انظر: التخريج الفقهي للقيد المصرفي (٩)، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية (٣١٥).

(٣) انظر صفحة (٣٠٥).

ثانياً: أن تكون العملات المصارف عليها في ملك البنك سواء عند الفرع أو في خزينته المركزية، ولا يتم الصرف على عملة لا يملكها المصرف.

ثالثاً: عند قبض طالب التحويل شيكاً أو سنداً بمبلغ التحويل لا بد أن يشتمل على تاريخ اليوم الذي تمَّ فيه الصرف، والمبلغ الذي تمَّ الاتفاق عليه عند الصرف، ومقداره بالعملة الأخرى؛ تحريراً للمعقود عليه، وبعداً عن درب النزاع[(١)].

إذا تقرر هذا فإن صور القيد المصرفي عند إجراء التحويل متعددة، و أبرز الصور التي لها علاقة بالقبض هي :

الصورة الأولى : أن يكون لطالب التحويل حساب لدى المصرف بمبلغ معين من عملة بلده، فيطلب سحب ذلك المبلغ وصرفه إلى عملة أجنبية وتحويله إلى من يرغب التحويل إليه، فإذا لم يكن لدى البنك في حساباته تلك العملة الأجنبية فلا يصح الصرف هنا والاكتفاء بالقيد المصرفي؛ لأن البنك باع ما لا يملك[(٢)] .

الصورة الثانية: كالصورة السابقة ولكن المصرف مالك للعملة[(٣)]، فيجري الصرف

(١) انظر: التخريج الفقهي للقيد المصرفي (١١)، النقود واستبدال العملات (٩٧).

(٢) انظر: حكم قبض الشيك (٦/ ٢/ ١١٩٤٤)، الذهب في بعض خصائصه وأحكامه(٩/ ٢/ ١٧٣٨٦).

(٣) ينبغي هنا توضيح معنى «ملك البنك للعملة» ، وقد أفادني المختصون أن النقود المصارف عنهامن العملات الصعبة – الدولار، اليورو، الجنيه الاسترليني، الين الياباني- لاتكون متعينة حين الصرف لدى البنك بل تكون موجودة في حساباته المنتشرة حول العالم ، فإذا أراد صرف ريال سعودي بـ«ين» ياباني فلا بد أن يكون له حساب في بنك ياباني بالعملة نفسها، فيحيل طالب التحويل على حسابه في ذلك البنك بعد أخذه فرق الصرف، ويقوم بتغذية ذلك الحساب بأن يضع في حساب البنك الياباني –في الغالب- دولارات أمريكية، أو ريالات سعودية ، ثم يشتري مايقابلها من الين توضع في حسابه في ذلك البنك ، وهذا الأمر لا إشكال فيه ؛ لأن النقود المتماثلة على القول الصحيح لاتتعين بالتعيين ، والحاجة داعية إلى مثل ذلك ، والمالك للعملات المصارف عنها واحد ، وقد قام تقييدها في الحسابات مقام قبضها .

أما إذا كانت العملة نادرة فالغالب أن البنك لايملكها ، ولهذا يقوم بصرف العملة بالدولار أو غيره من العملات الصعبة إلى أقرب بنك له فيه حساب من ذلك البلد صاحب العملة النادرة ، ثم يطلب من ذلك

=

ويتحقق القبض عبر القيود المصرفية لدى البنك ونحوه مع اتحاد يد القابض والمقبِض حسًّا إذا كان للعميل حساب لدى البنك أو وسيط مرتبط بحساب العميل مع أخذه إشعار سعر الصرف ، أو شيكاً مصدَّقاً [1]، وهذه الصورة جائزة ؛ لماسبق من الاكتفاء بالقيد المصرفي في القبض.

الصورة الثالثة: أن يدفع طالب التحويل إلى البنك ونحوه مبلغاً معيناً من عملة بلده، فيطلب صرف ذلك المبلغ إلى عملة أجنبية وتحويله إلى من يرغب التحويل إليه، والبنك في هذه الحال مالك للعملة المصارف عليها ، فيقوم تسلُّم الشيك المصدَّق أو سند التحويل مقام قبض بدل الصرف؛ لأن العميل ليس لديه حساب لدى المصرف يجري عليه حكم القيد المصرفي[2].

الصورة الرابعة:أن يتقدم العميل أو وكيله بشيك مسحوب على البنك الذي يقوم بتحصيله، وفي هذه الحالة يقوم الفرع بعملية التسوية بين الساحب والمستفيد حيث ينقص من حساب الأول، ويضيف إلى حساب الثاني بقيمة الشيك، أو يسلمه القيمة نقدًا دون إضافتها في الحساب، وهذه الصورة هي من قبيل الحوالة المعروفة عند

= البنك صرف العملة الصعبة إلى العملة النادرة وتسليمها إلى المستفيد في بلد العملة النادرة ، لكن ينبغي هنا على عميل البنك أن يأخذ سند التحويل ونحوه للعملة النادرة قبل مفارقة البنك ، ويكون البنك هنا اشترى العملة النادرة من البنك الآخر ثم دفعها إلى العميل عبر الوسيط ، والوكالة في الصرف جائزة .

(١) انظر: التقابض في الفقه الإسلامي (٣٠٣)، آثار الحوالة المدنية (١٣٢)،حكم قبض الشيك للمنيع(٦/ ٢/ ١١٩٣٠)، القبض وأثره في العقود (١٩٣)، قضايا فقهية معاصرة(٩٨، ٩٩)، المعايير الشرعية(٥)، تجارة الذهب في أهم صورها وأحكامها للمرزوقي (٩/ ٢/ ١٧٤٩١)، المعنى الحكمي (١٢٣)، أحكام صرف النقود(٨٧)، التصرف في الديون لخالد إبراهيم(٦٦١)، المعاملات المصرفية للشنقيطي (٢/ ٣٤٦).

(٢) انظر: قرار المجمع الفقهي الإسلامي رقم(٧) من الدورة الحادية عشرة ، قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم(١٨) .

الفقهاء، فإذا قيل: إنَّ الحوالة بيع دين فلابد من القبض لأحد العوضين حتى لا تكون من بيع الكالئ بالكالئ، وبما أن المعقود عليه دينٌ وهو مال حكمي فإنه بقبول المحتال للحوالة على مليء أو تسلمه شيكاً بذلك يكون قابضاً للعوض قبضاً حكمياً، وإذا قيل: إنها استيفاء فليست هناك معاوضة يشترط لها القبض[1].

إذا تقرر ما سبق فإن الحوالة المصرفية قد اشتملت على عدد من صور القبض الحكمي في الديون هي:

- الحوالة بالدين إذا قيل إنها: عقد بيع وليست استيفاء.
- الصرف في الذمة.
- تولى طرفي القبض والإقباض[2].

والله أعلم

---

(١) انظر: القبض صوره وبخاصة المستجدة منها للقره داغي(٦/ ٢/ ١١٨٤٦)، التقابض في الفقه الإسلامي (٣٠٤).

(٢) انظر: التقابض في الفقه الإسلامي (٣٠٠).

المطلب الثاني : المقاصة المصرفية ، وفيه مسألتان :

- المسألة الأولى : المراد بالمقاصة المصرفية[1] .

بعد وجود البنوك ومؤسسات التمويل في الاقتصاد الحديث تحولت المقاصة من مجرد عملية يسيرة تتم بين شخصين غالباً كلٌ منها دائن للآخر ومدين له إلى عملية آلية تشترك فيها أطراف متعددة في البلد الواحد ومع العالم بأسره، والمقاصة المصرفية في أكثر صورها لا تختلف من حيث المفهوم عن المقاصة عند الفقهاء الأوائل، بمعنى أن فيها دائن ومدين، لكن يلحظ في الفكر المالي المعاصر التوسع في مفهومها؛ إذ قد تطلق المقاصة على صور لا يوجد فيها دائن ومدين، بل أعمال إجرائية ليس فيها معنى المقاصة الفقهية المعروفة، ومن ذلك المقاصة في الأوراق المالية فإنه يراد بها: «نقل الأوراق المالية من المحافظ الاستثمارية للبائعين إلى المحافظ الاستثمارية للمشترين ونقل قيمتها كذلك»[2]، وهذا عمل إجرائي لإتمام الصفقة خال من مضمون التقاص والمقاصة.

---

(١) ليس المراد من هذه العنونة قصر مفهوم المقاصة المعاصرة على ما يجري في المصارف فقط، بل الحكم عام فيها، وفي غيرها، لكن لما كانت صور المقاصة أكثر ما تكون في المصارف كانت العنونة بها أولى.

(٢) وقد توجد المقاصة فيها بالمعنى المراد عند الفقهاء لكن الشائع هو إطلاقها على ماذكر. انظر: قواعد مركز إيداع الأوراق المالية (٢٣)، وانظر: الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (٤٣)، الأسواق الماليَّة في ميزان الفقه الإسلامي (٧/ ٢/ ٢٣٣٣١)، عقود المستقبليات في السِّلع في ضوء الشريعة الإسلاميَّة (٧/ ٢/ ١٣٤٧٩)، الحسابات الجارية وأثرها في تنشيط الحركة الاقتصادية (٩/ ٢/ ١٧٩٥٩)، الاختيارات للسُّلامي (٧/ ٢/ ٢٣٣٨١).

- **المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في المقاصة المصرفية.**

يمكن إيضاح أثر القبض الحكمي في الصور المعاصرة للمقاصة في الآتي:

الصورة الأولى: المقاصة في الشيكات.

لو قُدِّر أن هناك خمسة عملاء للبنك العربي قد أخذوا شيكات بمبلغ مائة ألف ريال أو أقل أو أكثر على البنك الأهلي، وعملاء آخرين للبنك الأهلي قد أخذوا شيكات على البنك العربي بمبلغ مائة ألف ريال أو أقل أو أكثر، فإنه يلحظ هنا أن الشيكات المسحوبة على البنك الأهلي يكون البنك فيها مديناً للساحبين وكذلك الشيكات المسحوبة على البنك العربي يكون فيها البنك مديناً للساحبين، لكن بالتأمل يتضح أن الدائن الحقيقي بين البنكين هم العملاء؛ لأنهم الذين يملكون قيمة الشيكات، وأما البنوك فلا هي دائنة ولا مدينة، ودليل ذلك أن البنك لا يضيف إلى حساب عميله قيمة الشيك، إلا إذا جاءته الموافقة على قبوله من البنك المسحوب عليه، ولو أنه اعتذر عن صرفه لعدم مطابقة التوقيع، أو لعدم وجود رصيد كاف لدى من أصدره مثلاً لم يملك بنك العميل إلزامه بالقبول، بل يقوم بإرجاع الشيك إلى عميله، ويخبره بسبب الرفض، ليقوم بدوره بمراجعة من أصدر له الشيك، ويطالبه بتصحيح الوضع، والعميل هنا لا يكون دائناً ومديناً في نفس الوقت غالباً، وإن حصل فلن يكون لنفس الجهة لتتم المقاصة بينها، وغاية الأمر أن هذا الساحب أحال المستفيد إلى بنكه بهذا الشيك، ثم إن هذا المستفيد وكَّل بنكه بعد توقيعه على الشيك وتسليمه للبنك ليتولى مطالبة البنك المسحوب عليه بقيمة الشيك، فيقوم البنك بصرف المبلغ للمستفيد بعد موافقة البنك المسحوب عليه ثم يقوم البنك بمطالبة البنك المسحوب عليه بالسداد، فيصبح هذا البنك مطالِباً من جهة، ومطالَباً من جهة أخرى في نفس الوقت ولنفس البنوك، وهنا تتفق الأطراف على إجراء المقاصة بينها بنفس العملة سعياً منها في توفير الوقت والجهد، ولئلا تنشغل بما لا طائل منه، والبنوك حين تجري المقاصة بينها بنفس العملة

تقوم بذلك أصالة عن نفسها، لا نيابة عن عملائها؛ لأنها قامت بالتسديد لهم وإقراضهم قبل ذلك، والمديونيات هنا لم تنشأ بتعاقد مالي بل نشأت بالوكالات المتبادلة بين الطرفين[1][2].

الصورة الثانية: المقاصة في البطاقات الائتمانية.

تقوم المنظمات العالمية الراعية للبطاقات الائتمانية كالفيزا وغيرها بمنح التراخيص للبنوك الأعضاء فيها لإصدار بطاقات الائتمان لعملائها، ثم تقوم تلك المنظمات بتقديم خدماتها الفنية والإدارية في إدارة نشاط إصدار البطاقات والتي منها المقاصة بين البنوك عن طريق حساباتها لديها، فإذا سحب العميل من مصرف آخر خارج بلده

---

(١) يتم إجراء هذه المقاصة عادة عن طريق نظام غرف المقاصة الآلية (ACH)، وهو نظام لمقاصة الشيكات آلياً، وقد تم تشغيل هذا النظام في المملكة العربية السعودية في (١٨/ ١/ ١٤١٨هـ) عبر مجموعة من الأنظمة التي يجمعها اسم «نظام سريع» الذي تشرف عليه مؤسسة النقد السعودي أو البنك المركزي في الدول التي تأخذ بهذا النظام، فيتولى هذا النظام مهمة تمكين البنوك الأعضاء فيه من تنظيم عمليات مقاصة الشيكات إلكترونياً، وتحديد أرصدتها فيما بينهم، فيقوم موظف البنك حال تسلمه للشيك بتصويره أو مسحه ضوئياً، ثم يرسل صورته الإلكترونية إلى البنك المركزي، ليقوم هو بدوره بإرسال صورة منه إلى البنك المسحوب عليه للمصادقة الفنية والمالية على صرفه، وتتم هذه العملية عبر خطوط اتصال سريعة، ثم تعود الإجابة الإلكترونية بالموافقة أو الرفض على الفور إلى البنك المركزي، ومنه إلى البنك المقدِّم للشيك، ليقوم هذا الأخير بموجبه بصرف الشيك أو رفضه ، وأحياناً يلتقي موظفو البنوك صبيحة كل يوم في البنك المركزي –مؤسسة النقد– في غرف المقاصة ، ويقدم كل بنك الشيكات المسحوبة له على البنوك الأخرى، كما يستقبل الشيكات المسحوبة عليه، ثم تجرى المقاصة بين الشيكات عبر هذا النظام عن طريق حساباتهم لدى البنك المركزي أو مؤسسة النقد.
انظر: المقاصة للدير شوي (٣٠)، ، تحول المصرف الربوي إلى مصرف إسلامي (١/ ١٢٧)، آليات التسوية والمقاصة في الأسواق المالية (١٩)، موقع مؤسسة النقد العربي السعودي على الرابط : **www.sama.gov.sa**

(٢) انظر: قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم (٢٩)، المقاصة للحام (١٤٣)، المقاصة للدير شوي (٣٥)، المقاصة للشعيبي (٣٩٩)، المحاجة في المقاصة (٧٢)، تحول المصرف الربوي إلى مصرف إسلامي (١/ ١٢٧)، المعايير الشرعية (٣٩)، المقاصة لليحيي (١٨٨)، التصرف في الديون (٢٩٨).

فإن العملة تحوَّل بالدولار الأمريكي ثم تجري عملية المقاصة بين البنوك بالدولارات بصورة المقاصة التي تكون في البنك المركزي مع البنوك المحلية [1].

الصورة الثالثة: المقاصة في سوق الأوراق المالية.

توجد في الأسواق المالية -التي تباع فيها الأسهم والسندات ونحوها- مراكز خاصة لإتمام الصفقات يطلق عليها «مركز المقاصة» أو «مركز إيداع الأوراق المالية».

يقوم سماسرة السوق في الأسواق العالمية -وهم الجهات المرخص لها بالعمل في الأسواق المالية- بجمع رغبات الشراء، والبيع بين أطراف لا يعرف بعضهم بعضاً غالباً، ويجرون الارتباط بين المتوافق من هذه الرغبات للتوصل إلى التصفية النهائية للصفقة [2].

وقد جاء في نظام هيئة السوق المالية السعودية: «ينشئ مجلس إدارة السوق إدارة تسمى «مركز إيداع الأوراق المالية» تكون هي الجهة الوحيدة في المملكة المصرح لها بمزاولة عمليات إيداع الأوراق المالية السعودية المتداولة في السوق، ونقلها وتسويتها، ومقاصتها، وتسجيل ملكيتها» [3]، و يقوم بهذه المهام حالياً مركز إيداع الأوراق المالية بشركة السوق المالية السعودية (تداول) [4].

ويلحظ هنا أن هذه الإجراءات لا تدخل تحت مسمى «المقاصة» في الفقه الإسلامي التي تكون بين مدينين يسقط كل منهما ما له من دين على غريمه مقابل ما له في ذمة الآخر بشروطها المعروفة، «والعلاقة التي ينشئها السماسرة بين المتعاملين في السوق

---

(١) انظر: المقاصة للدير شوي (٣٩)، المعايير الشرعية (٣٩).

(٢) انظر: المقاصة للدير شوي (٤٤)، الآثار الاقتصادية للمقاصة (٢)، المقاصة الالكترونية (٣، ١٣)، آليات المقاصة والتسوية في الأسواق المالية (١٠، ١٨).

(٣) انظر: نظام هيئة سوق المال، المادة السادسة والعشرون، على موقع الهيئة: **www.cma.org.sa**

(٤) انظر: موقع الشركة على الرابط: **www.tadawul.com.sa**

المالية ليست علاقة مديونية التي هي أساس مبدأ المقاصة، وما يقوم به السماسرة هو فقط عملية تصفية للوصول إلى النتائج الربحية أو عدمها من التعامل في هذا النشاط التجاري فحسب»[1].

الصورة الرابعة: المقاصة في الرسوم الجمركية[2].

تقوم إدارة الجمارك في دول مجلس التعاون الخليجي بإيداع الإيرادات الجمركية التي تم تحصيلها في حساب وزارة المالية المخصص لهذا الغرض، ثم تقوم وزارة المالية في كل دولة عضو بفتح حساب للمقاصة لدى مؤسسة النقد أو البنك المركزي في الدولة، وتلتزم الدول الأعضاء باستيفاء معلومات البيان الجمركي الموحَّد للأغراض الإحصائية خاصة فيما يتعلق بقيمة البضاعة ونوعها وعددها والرسوم الجمركية المستوفاة، ثم تقوم الدول الأعضاء بإجراء المراجعة اللازمة لإتمام عمليات المقاصة لتسوية الإيرادات الجمركية فيما بينها قبل انعقاد اجتماعات لجنة المقاصة التابعة للأمانة العامة للمجلس الذي يعقد كل ثلاثة أشهر، ثم تقوم الأمانة العامة بإبلاغ النتائج التي تتوصل إليها لجنة المقاصة إلى الدول الأعضاء لإصدار التعليمات اللازمة من وزارات المالية إلى البنك المركزي أو مؤسسة النقد في الدولة العضو لإجراء التسويات اللازمة مع البنوك المركزية أو مؤسسات النقد في بقية دول المجلس، ويتم التحويل بعملة الدولة المحوَّل إليها وبسعر الصرف السائد في يوم التحويل الميلادي[3] .

وفي عام (١٤٢٩هـ) أنشئ مركز المعلومات الجمركي بمقر الأمانة العامة للمجلس،

---

(١) الاختيارات للدكتور عبد الوهاب أبو سليمان (٧/ ٢/ ١٣٤٥٦).

(٢) رأيت أن أمثل هنا بدول مجلس التعاون الخليجي لوجود بعض الأنظمة والمعلومات التي تحدد مسار المقاصة فيها، ولأن المملكة العربية السعودية إحدى دول المجلس، فكانت العناية بدراسة ذلك أولى، وليقاس ما عدا ذلك على ما ذكرته هنا.

(٣) انظر: موقع أمانة مجلس التعاون الخليجي على الرابط: **www.gcc-sg.org**

وفي عام (١٤٣١هـ) تم البدء في إيجاد نظام المقاصة الالكترونية والذي يهدف إلى تسهيل عمليات المقاصة بين الدول الأعضاء وتبادل بيانات المقاصة بشكل آلي يتسم بدقة جمع البيانات وبسرعة إنجاز آلية المقاصة، ولم يعد هناك حاجة لانتظار اجتماع لجنة المقاصة الدوري بمقر الأمانة العامة للقيام بعمليات الموافقة، ويعدُّ مركز المعلومات الجمركي هو الجهة المسؤولة عن إتمام عمليات المقاصة للرسوم الجمركية، لكن لا يزال هذا المشروع في بدايته حيث لم يعمل به حتى الآن إلا المملكة العربية السعودية، وقطر، وأخيراً الإمارات العربية المتحدة[١].

هذه أشهر صور المقاصة المعاصرة التي ظفرت بها بعد البحث والسؤال، وبناء على ما سبق يمكن تحديد نوع المقاصة فيها بأنها لا تخلو من أمرين:

إما أن تكون مقاصة تلقائية أو جبرية: حينما تكون الديون متفقة في الجنس والنوع والصفة والحلول، وهذا غالب صور المقاصة المعاصرة، وهي من طرق الاستيفاء.

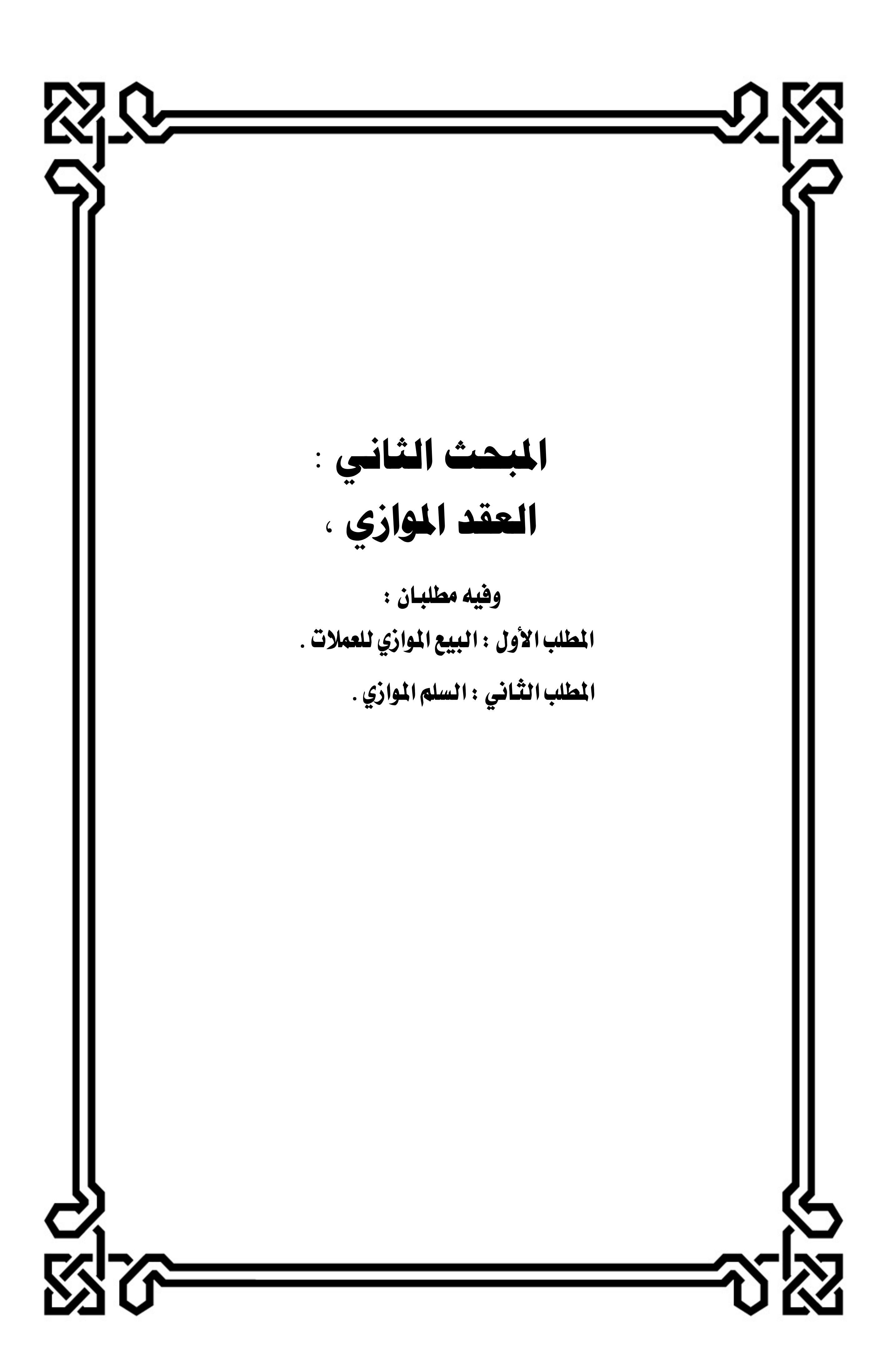
وأما أن تكون مقاصة توافقية : حينما تكون الديون مختلفة في الجنس، فتجري المقاصة بين الطرفين، ويجري عليها في هذه الحال حكم عقد الصرف عند من يراه، ويكون تحقق القبض فيها أمراً حكمياً[٢].

والله أعلم

---

(١) انظر: موقع مركز المعلومات الجمركي على الرابط: **http://gccic.org**

(٢) انظر: المقاصة للدير شوي (٣٧)، تحول المصرف الربوي إلى مصرف إسلامي (١/ ١٢٧).



المبحث الثاني :
العقد الموازي ،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : البيع الموازي للعملات .

المطلب الثاني : السلم الموازي .

المطلب الأول : البيع الموازي للعملات، وفيه مسألتان :

- **المسألة الأولى : المراد بالبيع الموازي للعملات .**

انتشرت في هذه الأزمنة طرائق جديدة في البيع والشراء ومن ذلك التجارة التي تكون عبر ما يسمى بـ«البورصة»، وهي مكان حسي أو معنوي يتم فيها البيع والشراء، وتنقسم إلى الأنواع الآتية:

النوع الأول: بورصة الأوراق المالية : وهي أسواق يتم فيها البيع والشراء للأسهم والسندات.

النوع الثاني:بورصة البضائع والسلع : وتعرف أيضا ببورصة التجارة، و يجري فيها البيع والشراء للمنتجات الصناعية والزراعية، مثل المعادن و السكر والقطن والمطاط والبترول.

النوع الثالث: بورصة العملات :وتعرف أيضا ببورصة القِطَع، ويتم فيها البيع والشراء للعملات عن طريق الصرف العاجل أو الصرف الآجل[1].

وتوجد في هذه البورصة صور متعددة لبيع العملات من أهمها ما يعرف بـ«الشراء والبيع الموازي للعملات» أو «عقد المبادلة» أو«المبادلة المؤقتة»، وهو «إجراء عمليات مبادلة مؤقتة بين عُملتين في السوق الحاضرة، وإجراء عمليات متزامنة في الوقت نفسه في السوق الآجلة لبيع العملة التي سبق شراؤها بسعر يتفق عليه الآن، أو شراء العملة التي سبق بيعها في السوق الحاضرة مع تحديد السعر للعملة العاجلة وفقاً للسعر النقدي السائد فيما يحدد سعر العملية الآجلة وفقاً لظروف سعر الفائدة بين العملتين موضوع المبادلة، وعند موعد الاستحقاق يسترد كل طرف عملته بالسعر المحدد عند إجراء العملية»[2].

---

(١) انظر: كيف تتعلم البورصة (٢٣)، التعامل بالعملات في الأسواق المالية الدولية (١٧).

(٢) انظر: أسواق الأوراق المالية (٣٩)، الأسواق المالية من منظور النظام الاقتصادي الإسلامي =

وتأتي التعاقدات في الأوراق المالية غالباً بقصد الاستفادة من تقلبات الأسعار صعوداً وهبوطاً في الأجل القصير من أهم مقاصد المستثمرين، فالمستثمر غالباً لا يسعى إلى امتلاك الورقة المالية ولا مجرد حتى استلامها وإنما التربح من حركة الأسعار معتمداً فى ذلك على قدرته على التنبؤ وانتهاز فرص الكسب وتجنب الخسائر، ويلجأ إلى العقود الآجلة بغرض إدارة المخاطر و التحوط منها، لذا لا يترتب عليها انتقال ملكية أصول ولا تسلم ولا تسليم، بل إن الأمر لا يستوجب في هذه العقود أن يكون البائع مالكاً لما يبيع ولا المشترى مالكاً للمال الذى يشترى به، ويؤكد الكثير من الكتاب والعاملين فى هذا المجال على أن المضاربة في الأوراق المالية لا تخرج عن كونها مقامرة، بل أن البعض يُعرِّف المقامرة بأنها «المضاربة»[1].

= (٦/ ٢/ ١٢٤٨٦)، ضوابط صرف العملات وبدائل التحوط المشروعة في المؤسسات المالية الإسلامية (٥، ٦)، المعايير الشرعية (٤).

(١) انظر: أسواق الأوراق المالية (٣٩).

- **المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في البيع الموازي للعملات .**

تختص بورصة العملات بأن التعامل فيها يكون عبر شبكة الاتصال بين عدد من البورصات الالكترونية في العالم، ويترتب على ذلك أن القبض للعملات وغيرها في هذه البورصات غالباً ما يتم تأخيره، وذلك بسبب طبيعة العمل، واختلاف الأوقات بين الدول المشاركة مما يجعل الصرف الإلكتروني من خلال هذه الشبكات يواجه مشكلة حقيقية؛ لعدم توفر شرط القبض في الحال[١].

وعند التأمل في هذا النوع من العقود يتضح أنه مركب من عقدي صرف : عاجل وآجل، ولا بد من إيضاح كل واحد منهما على حدة للوصول إلى النتيجة في هذه المسألة:

أولاً: عقد الصرف العاجل أو الفوري والمعروف بـ (spot)[٢]:

عند تحديد العملات المعقود عليها بين المتعاقدين -وهما البنوك غالباً- يقوم الوسيط في البورصة بتقييد العملية لصالح البائع والمشتري لأجل إتمام عملية التسليم والتسلم للعملات المتصارف عليها وتسويتها، وذلك بدخولها في حساب كل من البنكين[٣]، ويلحظ هنا أن عملية التسليم والتسلم لا تتم في نفس اللحظة بل تتم غالباً خلال يومي عمل -(٤٨) ساعة- حسب المتعارف عليه دولياً، و إذا صادفت العملية عطلة نهاية الأسبوع - السبت والأحد في أوروبا و أمريكا، والجمعة في الشرق

---

(١) انظر: التعامل بالعملات بين الاقتصاد الحقيقي والافتراضي (٧).

(٢) انظر: التعامل بالعملات بين الاقتصاد الحقيقي والافتراضي (٩)، التعامل بالعملات في الأسواق المالية الدولية (١٩)، التداول الإلكتروني (٧٠).

(٣) هذا هو الغالب، وقد يكون شراء العملات بين البنوك المحلية والبنك المركزي في الدولة ، كما تفعله مؤسسة النقد العربي السعودي ، يكون لديها فائض من الدولارات وترغب في سحب كمية من الريالات السعودية من السوق خوف حدوث التضخم ، فتبيع الدولارات مقابل الريال ، والغالب أن شراء الدولار منها يكون أرخص من البورصة العالمية.

الأوسط- فإن المدة تزيد، و يترتب على ذلك أنه إذا تم تبادل بين عملة أوروبية أو أمريكية مقابل عملة أوروبية يوم الجمعة فسيكون التسليم الفعلي يوم الأربعاء بعد يومي عمل ، بإهدار يومي السبت والأحد لأنهما عطلة رسمية في أوروبا وأمريكا، وإذا تم تبادل بين عملة أوروبية أو أمريكية مقابل عملة شرق أوسطية يوم الخميس فسيكون التسليم الفعلي يوم الأربعاء بإهدار أيام الجمعة والسبت والأحد؛ لأنها أيام عطلة، فكأن العملية تمت يوم الاثنين فيكون التسليم يوم الأربعاء بعد يومي عمل، وما يحدث يوم التعاقد هو تسجيل وتقييد ابتدائي للعملية فقط، والتسلم والتسليم لا يتعدى في الغالب من الأحوال (٤٨) ساعة عمل؛ لأن العقد بعدها يصبح آجلاً وليس حاضراً حسب الأعراف الدولية في ذلك[(١)] [(٢)].

وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في هذا النوع من التعاقد هل يتحقق فيه القبض بتسجيل العقد وتقييده ابتداءاً ؟ أم لا بد من دخول العملة في حساب المتصارفين ؟ على قولين:

---

(١) وطريقة التسلم والتسليم الفعليين -كما أفادني المختصون- تكون بين حسابات البنوك المختلفة ، فإذا قدرنا أن بنك «أ» في السعودية وافق يوم الثلاثاء على أن يبيع(١،٠٠٠،٠٠٠ دولار) إلى بنك «ب» في ألمانيا مقابل (٨٠٠،٠٠٠ يورو) فالذي سيحصل هو الآتي: يوم الخميس يقيد في حساب بنك «أ» في ألمانيا مبلغ (٨٠٠،٠٠٠ يورو)، ويقيد في حساب بنك «ب» في نيويورك (١،٠٠٠،٠٠٠ دولار) .
و يمكن أحياناً أن يكون التسلم والتسليم الفعليين في اليوم نفسه ، كما لو وافق بنك «أ» في السعودية يوم الثلاثاء الساعة (١١) صباحاً على أن يبيع(١،٠٠٠،٠٠٠ جنيه مصري) إلى بنك «ب» في المغرب مقابل (٨٠٠،٠٠٠ ريال سعودي)، فالذي سيحصل هو الآتي: في يوم الثلاثاء يقيد في حساب بنك «أ» في السعودية مبلغ (٨٠٠،٠٠٠ ريال)، ويقيد في حساب بنك «ب» البنك المغربي في مصر- (١،٠٠٠،٠٠٠جنية)، فنلحظ أن العملية تمت في اليوم نفسه بناء على طلب الطرفين والغالب أنه خارج بورصة العملات ، وكلٌّ من البنك المركزي في مصر ومؤسسة النقد العربي السعودي في ساعات العمل فأمكن إجراء العملية مباشرة.

(٢) انظر: التعامل بالعملات بين الاقتصاد الحقيقي والافتراضي (٨)، آليات التسوية والمقاصة (٥١).

القول الأول: أنه يكتفى بتسجيل العقد لتحقق القبض الحكمي في صرف العملات، لكن لا يتصرف المتعاقدان في المعقود عليه بعد ذلك ببيع ونحوه إلا بعد قبضه في الحساب، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي [1]، والهيئة الشرعية بمصرف الراجحي [2]،والهيئة الشرعية في بنك البلاد [3]، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية [4].

القول الثاني: أن عقد الصرف لا يتحقق به القبض الشرعي في هذه الصورة، وهو قول بعض الباحثين [5].

أدلة القول الأول: (القائلون بالاكتفاء بالتسجيل في بيع العملات):

الدليل الأول:

أن الحاجة العامة دعت إلى اعتبار التسجيل قبضاً حكمياً، يوضح ذلك أمران:

الأول: أن صفقات الصرف اليوم تتم بواسطة مؤسسات مصرفية ومالية في بلدان مختلفة تنوب عن المتعاقدين في تسليم واستلام العملات المسجلة بأسمائهم في حسابات مصرفية لديها، والمصارف التي تنفذ هذه الصفقات لها إجراءات داخلية لعقد الصفقة في قسم يسمى «غرفة العمليات»، ثم إجراءات أخرى للتدقيق فيها وتنفيذها في قسم آخر لضمان عدم الخطأ، أو التلاعب، أو تجاوز الصلاحيات والحدود، وهذه الإجراءات تتطلب بعض الوقت في كل مصرف يكون طرفاً في مبادلة العملات، وأحياناً يكون للمصرف المركزي في بعض البلاد صلاحية الاطلاع على الصفقات

(١) انظر: قرار رقم (٥٥) من الدورة السادسة.

(٢) انظر: قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٣١٧)، قرار رقم (١٩٥).

(٣) انظر: قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم (١٨).

(٤) انظر: المعايير الشرعية (٤).

(٥) منهم: الدكتور عبدالله الربعي في بحثه التخريج الفقهي للقيد المصرفي (١٤)، والباحث عاصم أحمد عطية في بحثه أحكام الصرف الإلكتروني (٨٣).

الكبيرة قبل إقرارها، وهذا أيضًا يأخذ وقتاً آخر.

الثاني: أن فارق التوقيت بين ساعات عمل المصارف الدولية في البلاد المختلفة لا يمكن معه إنجاز المصارفة وتنفيذها في اليوم نفسه لا سيما إذا كان فارق التوقيت كبيراً كما هو الحال مثلاً بين المملكة العربية السعودية واستراليا ونيوزلندا، فتقييد العوضين فعلاً في حسابي طرفي العقد خلال مجلس العقد نفسه متعذر تماماً، كما أن من المتعذر ضبط وقوع القيدين في وقت واحد خلال اليوم نفسه، أو اليوم التالي، فلا مفر من وقوع القيدين في ساعتين مختلفتين، وربما في يومين مختلفين، ولذلك كانت مهلة اليومين عرفاً دولياً لإتمام الصفقة، فمن المناسب والحالة هذه أن تعدَّ مهلة يومي العمل بمثابة امتداد حكمي لمجلس العقد في هذا النوع من العقود خاصة، والمجلس يجمع المتفرقات [1].

نوقش من وجهين:

الأول: أن لمجلس العقد أحكاماً خاصة، فيجب ألا يفترق المتعاقدان في الصرف من مجلس العقد وبينهما شيء، ولكل عاقد الخيار في إتمام العقد أو إلغائه ما دام في مجلس العقد، أما في الصرف بالسعر الفوري «أي بعد مهلة يومي عمل» فليس الأمر امتداداً لمجلس العقد ، بدليل أن المتعاقدين بعد الاتفاق لا يملكون الرجوع عنه ولا تغيير الأسعار ولا غير ذلك، بل إن كل ما يتعلق بالعقد يعدُّ التزاماً من كلا الطرفين، ولكن يتأخر التسليم مدة يومي عمل، وعليه لا يظهر أنه امتداد لمجلس العقد بل هو تأجيل لما اتفق عليه في مجلس سابق [2].

---

(١) انظر: التداول الإلكتروني (٧٠، ٧١)، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٣١٥)، قرار رقم (١٩٥)، ضوابط صرف العملات وبدائل التحوط المشروعة في المؤسسات المالية الإسلامية (٥ ،٦)، المعايير الشرعية (٤) ، تجربة البنك الإسلامي (٥/ ٢/ ٩٤٠١).

(٢) انظر: المضاربة في العملات للرشيد (٣٢).

الثاني: أن الحاجة تبيح من المحرمات ما كان محرماً لغيره، فأبيح بيع العرايا للحاجة مع أن فيه ربا فضل، ولكن ربا الفضل مما حرم لغيره سدًا لذريعة ربا النسيئة، والمحرم هنا هو تأخير قبض العوضين وهو من ربا النسيئة المحرم لذاته، ولايندفع هذا المحظور بالحاجة بل بالضرورة ، والضرورة تقدر بقدرها ، ويمكن اندفاعها أحياناً كثيرة في أقل من يومي عمل[1].

الدليل الثاني:

أن التقابض الواجب شرعاً في مجلس عقد المصارفة هو شرط لدوام صحتها شرعاً، وأظهر ما يقال في التعليل باشتراطه هو: أنه لولا هذا الشرط لسهل على المتصارفين الوقوع في ربا النسيئة، ولأجل تثبيط المغامرات على الأثمان، وهذا التأخير في بيع العملات الفوري لا يترتب عليه الوقوع في المحظور السابق؛ لأن عقد الطرفين صفقتهما على الأساس الفوري يعمل به دون زيادة أو نقصان خلال فترة اليومين، ولو أن ساعة قيد العوض في حساب أحد الطرفين اختلفت عن ساعة قيد العوض في حساب الآخر، ولا يمكن للمتعاقدين الرجوع عن إتمام الصفقة[2].

واستدلوا على المنع من بيع ما اشتري من العملات قبل قبضه فعلاً؛ لأنه يكون من بيع الإنسان مالايوجد عنده من النقود، وهو محظور شرعاً[3] .

أدلة القول الثاني:(القائلون بعدم الاكتفاء بالتسجيل في بيع العملات):

الدليل الأول:

أن بيع العملات عبر البورصة لا يتحقق فيها القبض الفوري، فالتاجر يحتاج إلى

---

(١) انظر: المضاربة في العملات للرشيد (٣٣).

(٢) انظر: قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٣١٧)، قرار رقم (١٩٥).

(٣) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٥٥)، الدورة السادسة، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٣١٧)، قرار رقم (١٩٥)، تجربة البنك الإسلامي الأردني (٥/ ٢/ ٩٤٠١).

يومين حتى يستطيع قبض المبلغ فعلياً، فلا يوجد في البورصة تقابض أو تسوية فورية تتم في لحظة إنجاز العقد بل يتأخر التقابض لمدة يومين، والقيد الأولي للصرف لا يعد قبضًا؛ لاحتمال تخلف أحد الطرفين عن التسليم ، أو إفلاسه أو عجزه ، وتأخر التقابض الحقيقي في هذه الحال يعني الوقوع في الربا(١).

نوقش:

بأن اشتراط القبض الحقيقي في الصرف بجميع صوره لم يقم عليه دليل معتبر، بل قد جاءت الشريعة بخلاف ذلك كالمصارفة في الديون، وهي قبض حكمي يقاس عليها غيرها، واحتمال تخلف أحد الطرفين عن التسليم نادر جدًا، والنادر لا حكم له، وإنما الحكم للأعم الأغلب(٢).

الدليل الثاني:

أن التعامل بهذه الطريقة يؤدي إلى أن يتخلى كلٌّ من طرفي العقد عن صفته من الأصالة بنفسه إلى الوكالة في العقد، والأصل أن يقبض كل طرف البدل الذي عاوض عليه لنفسه من الطرف الآخر، ومثل هذا الوصف لطرفي العقد لو حصل وهما حاضران في مكان واحد لم يصح فكيف يصح وهما غائبان عن بعضهما!(٣).

يمكن أن يناقش:

بأن تولي طرفي العقد أو القبض والإقباض عبر الوسيط أمر جائز على قول المحققين من العلماء كما سبق بسط القول على ذلك بدليله .

(١) انظر: أحكام الصرف الالكتروني (٨٢، ٨٣) ، المضاربة في العملات للرشيد (٣٣).

(٢) انظر: المضاربة في العملات للرشيد (٣٤).

(٣) انظر: التخريج الفقهي للقيد المصرفي (١٤)، التعامل بالعملات بين الاقتصاد الحقيقي والافتراضي (٩)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (١/ ٦٢٧).

الدليل الثالث:

أن الأصل في التقابض أن ينتقل العوض عن حوزة صاحبه إلى الآخر حسًّاً وأثراً، ولا يعدل عن ذلك إلا في أحوال مقيسة على ذلك بضوابط لا تتوفر في هذا النوع من التعامل[1].

يمكن أن يناقش:

بأن القبض الحكمي من المقدَّرات الشرعية، ولا يلجئ إليه إلا بدليل ومسوِّغ، وقد ذكر المجوِّزون في أدلتهم مسوغات عدة تكفل القول باعتبار القبض الحكمي في هذه الصورة.

الدليل الرابع:

أن هذا النوع من التعامل مبني على المجازفة، وربما استقر في ذمة كلٍّ من البنكين مبالغ طائلة بعملات متنوعة بهذه الطريقة، ولا يوجد لدى البنك كثير منها، فيؤدي إلى شغل ذمة كلٍّ منهما بحق الآخر دون قدرة على التسليم الحقيقي، فيكون الأمر من باب بيع الدين بالدين وهو ممنوع [2].

نوقش:

بأن سوق العملات منظمة، ويتم تسوية ملايين الصفقات فيها بمعايير محاسبية دقيقة، وما ذكر هنا احتمال نادر جدًا، والأحكام لا تبنى على النادر، وإنما على الغالب الأعم[3].

الدليل الخامس:

أن هناك فرقاً بين تسجيل عقد الصرف في العملات وبين تسويته، فتسجيل العقد

(١) انظر: التخريج الفقهي للقيد المصرفي (١٤).

(٢) انظر: التخريج الفقهي للقيد المصرفي (١٤).

(٣) انظر: قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٣١٨).

يتم في ثوان معدودة، أما التسوية فإنها تعني دخول المبلغ في حساب المشتري، ودخول العوض في حساب البائع، بحيث يمكن لكل طرف أن يتصرف في المبلغ لمصلحته الخاصة بالسحب وغيره، والتقابض الشرعي الذي يفيد التمكن من التصرف لا يحصل بمجرد التسجيل؛ لأن من يشتري عملة فإنه لا يستطيع سحبها من حسابه قبل عملية التسوية وإن كانت قد سجلت في قيده لدى شركة الوساطة، وبالتالي لا يتمكن من بيعها إلا بعد عملية التسوية، فيتبين حينها أن القبض الحكمي في العملية المذكورة لا يكون إلا بعد التسوية وليس بمجرد التسجيل في حساب المتعامل[1].

الترجيح:

نتيجة لارتباط المصارف في البلاد الإسلامية بالمنظمات العالمية التي لم تحتكم للشريعة الإسلامية أدى إلى التزام هذه المصارف جبراً عليها بأنظمة معينة لم تسلم من المحظور الشرعي، ووجد في مقابل ذلك رأيان للفقهاء المعاصرين : مجيز، ومانع، وهذه المسألة إحدى صور هذا الاختلاف في تحديد موضع الضرورة والحاجة، والذي اتضح لي -والله أعلم- أن إطلاق القول بالجواز لا يستقيم، بل لا بد من التفصيل فأقول:

أولاً: أنه إن أمكن إجراء عقد الصرف الفوري مع أسواق مالية تتفق مع البلد في الزمن أو تقاربه، وأمكن التعامل مع وسيط يقوم بتسوية الصفقات فوراً مما يترتب عليه التخلُّص من المحظور الشرعي - التفرق قبل القبض- فهذا هو الواجب، وعلى أبناء الإسلام الغيورين على دينهم وعزتهم من فقهاء واقتصاديين العمل الجاد لفك ربقة التقليد المستمر للمؤسسات التي لا تحتكم بالشرع، وقد ساعد على ذلك الاستعجال في الفتوى بدافع الضرورة دون تحديد دقيق لها ولمواضعها الأمر الذي أدى إلى استمرار هذا التقليد طيلة السنين الماضية، والبلاد الإسلامية – ولله الحمد-

(١) انظر: التخريج الفقهي للقيد المصرفي (١٤).

مليئة بالموارد التي تكفل فك هذا الارتباط، وأهلها هم أصحاب الحضارة التي لم يسبق في التاريخ لها مثيل، فكان الواجب البدء الجاد لإنجاز هذه المهمة .

ثانياً: من المعلوم أن كيفية القبض مردها إلى العرف، والعرف في هذا الزمن لا يدل بإطلاق على أن تسجيل جميع العملات كافٍ في قبضها؛ لأنه يقع الإشكال في التأخير بمهلة اليومين لجميع العملات في البورصة العالمية مع أنه يمكن التسوية الفعلية في بعضها بأقل من ذلك، فإذا وجدت الضرورة التي ذكرها المجيزون فعلاً فإننا في هذه الحال بحاجة إلى أن نعطي القبض الحكمي درجة أقوى من دلالة العرف، فبدلاً من الاكتفاء بالقيد في الحسابات يكون الاكتفاء بالقيد في السجلات، وهذا يوجب أن تكون الضرورة أشد وأضيق، وحينئذٍ يمكن القول بجواز صرف العملات في هذه الحال بشرطين:

الشرط الأول: أن لا يتمكن من الصرف للعملات حسب ما ذكر في الأمر الأول.

الشرط الثاني: أن لا يكون الصرف للعملات لأجل المضاربة بها، واتخاذها طريقاً للاستثمار؛ لأنها من باب المغامرة، وبيع الحظ، ولا تفيد شيئا في التنمية، ولا تعطي أي قيمة مضافة في الإنتاج، وإنما يكون الصرف لأجل سد احتياج الناس من عقود الصرف والتحويل ونحوها مما تعم بها البلوى[1].

ثانياً:عقد الصرف الآجل :

ظاهر جداً أن هذه المعاملة من العقود المحرمة؛ لاشتمالها على الآتي:

أولاً: اشتمالها على بيع الدين بالدين المجمع على تحريمه؛ لأن العاقدين دخلا فيه على أن يشتري أحدهما ما باعه في العقد الأول بيعا آجلاً ، وإن كان ذلك على سبيل المواعدة الملزمة لطرفي العقد فكذلك؛ لأنها حينئذٍ بمنزلة العقد نفسه.

---

(١) انظر: التداول الإلكتروني (٦٩)، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٣١٨).

ثانياً: اشتمالها على اشتراط عقد صرف في عقد صرف آخر؛ لأن العاقدين دخلا فيه على أن يشتري أحدهما من الآخر ما باعه في العقد الأول بيعاً آجلاً، وهذا شرطٌ محرم؛ لأنه من باب بيعتين في بيعة المنهي عنه[1].

وبناء على ما سبق فقد تضمنت هذه المسألة صورتين للقبض الحكمي في آن واحد هما: التخلية في النقود، والكتابة بالقبض.

والله أعلم

(١) انظر: قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم (١٨)، المعايير الشرعية (٥)، أحكام الصرف الالكتروني (٨٢، ٨٣)، التداول الإلكتروني (٨٣)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (٢/ ١١١٠)، ضوابط صرف العملات وبدائل التحوط المشروعة في المؤسسات المالية الإسلامية (٥، ٦).

المطلب الثاني : السلم الموازي، وفيه مسألتان :

- المسألة الأولى : المراد بالسلم الموازي .

السلم الموازي له صورتان:

الصورة الأولى: أن يعقد المسلم إليه سلماً موازياً مستقلاً مع طرف ثالث للحصول على سلعة مواصفاتها مطابقة للسلعة المتعاقد على تسليمها في السلم الأول ليتمكن من الوفاء بالتزامه فيه، وفي هذه الحالة يكون المسلم إليه(البائع) في السلم الأول مسلماً(مشترياً) في السلم الثاني.

الصورة الثانية: أن يعقد المسلم سلماً موازياً مستقلاً مع طرف ثالث لبيع سلعة مطابقة في مواصفاتها للسلعة التي اشتراها بعقد السلم الأول، وفي هذه الحالة يكون المسلم(المشتري) في السلم الأول مسلماً إليه(بائعاً) في السلم الثاني.

فتسمية هذا النوع من العقود سلماً موازياً بالنظر إلى عقد السلم المقابل لعقد السلم الآخر[1] .

(١) انظر: المعايير الشرعية (١٣٤).

● المسألة الثانية: أثر القبض الحكمي في السلم الموازي.

بالتأمل في هذا العقد يتضح أنه لا يوجد ربط لفظي في العقد بين السَّلَمين، ولكن الربط حاصل في التطبيق العملي؛ لأن صاحب السلم الأول يبيع سلعةً لصاحب السلم الثاني بنفس المواصفات والمقدار، وإلى نفس الأجل الذي سيتسلَّم فيه السلعة التي أسلم فيها، وفي نيته أنه سيتسلمها من المسلم إليه، ويسلمها إلى من تعاقد معه، ولكنه لا يصرح بهذه النية، ويبرم عقد سلم ظاهره الاستقلال عن العقد الأول، وباطنه الربط بينهما، ومن هنا ذهب كثير من الفقهاء المعاصرين -وهو الصواب- إلى جواز هذا العقد نظراً لدخوله في مشروعية عقد السلم بشرط أن لا يربط عقد السلم الأول بعقد السلم الآخر، بل يجب أن يكون كل واحد منهما مستقلاً عن الآخر في جميع حقوقه والتزاماته؛ لأن الممنوع في السلم هو بيع المُسْلَم فيه لكونه معدوماً وقت العقد، ولكن الفقه لا يمنع من إجراء عقد جديد للسلم الذي يراعي فيه المسلم إليه الكمية المحتملة فيما أسلم فيه[1].

وذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى منع هذا العقد لتضمنه حوالة بدين السلم وهو ممنوع؛ لأنها عبارة عن بيع بضاعة السلم قبل حلول الأجل[2]، أو لتضمنه بيع المسلم فيه قبل قبضه من غير المسلم إليه بثمن حاضر[3]، وهذه المحاذير لا تستقيم إلا مع القول بربط عقدي السلم الموازي ربطاً عقدياً، ولكن مع اشتراط خلافه لم يعد لهذه

(١) انظر: فقه النوازل (٣/ ٢٣٢)، المعايير الشرعية (١٣٤)، مخاطر التمويل الإسلامي (٤٩)، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٤١، ٧٩)، الأدوات المالية الإسلامية (٦/ ٢/ ١٢٤٥٨) معايير التمييز بين العقود الصورية والعقود الحقيقية (١٩، ٢٣).

(٢) انظر: السلم وتطبيقاته المعاصرة للجواهري (٩/ ٢/ ١٧٦٩٩)، السلم وتطبيقاته المعاصرة للضرير (٩/ ٢/ ١٧٦٠٩).

(٣) انظر: السلم وتطبيقاته المعاصرة لنزيه حماد (٩/ ٢/ ١٧٧٧١).

المحاذير أثر يذكر، وبناء على ماتقدم فإن صورة القبض الحكمي في هذا العقد هي بيع الدين الموصوف في الذمة على القول الراجح، ويضاف عليها الحوالة به، أو بيعه من غير المدين بثمن حاضر على القول الآخر .

والله أعلم

المبحث الثالث :

السندات المالية،

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تداول السندات في سوق الأوراق المالية.

المطلب الثاني : تداول أذونات الخزانة.

المطلب الثالث : تداول شهادات الإيداع .

المطلب الرابع : تداول أوراق السلع والبضائع .

المطلب الأول: تداول السندات في سوق الأوراق المالية، وفيه مسألتان:

- المسألة الأولى: المراد بالسندات في سوق الأوراق المالية.

تعدُّ السندات من أبرز الأوراق المالية التي تباع في أسواقها، والسندات: جمع سند، وهو: «صك قابل للتداول في سوق المال تصدره الشركة أو الدولة، يمثل قرضاً بأجل مع فائدة مستحقة، ويعقد عن طريق الاكتتاب العام»[1].

فالحكومات أو الشركات الكبيرة تلجأ إلى السندات لسدِّ حاجتها إلى الأموال، إما لتوسيع أعمالها التجارية، أو لسداد بعض ديونها، فتقوم بطرح سندات للناس في الأسواق، دون أن يكون لأصحابها حق المشاركة في الشركة، بل تكون الشركة خاصة بشركائها المساهمين فيها أوَّلاً، والسندات الحكومية أكثر أماناً بالنسبة للمستثمر من السندات الأهلية؛ لأنها غالباً ما تكون مضمونة بسلطة الحكومة ومؤسساتها في تحصيل الإيرادات الحكومية كالضرائب فالمخاطرة فيها أقل.

ويطلق على السندات ألفاظ أخرى: كشهادات الاستثمار، أو الادخار، أو الإيداع، أو أذونات الخزينة، وهي لا تخرج في جوهرها العام عن المفهوم السابق للسندات، لكن يختلف بعضها عن الآخر في مدة الأجل، ومقدار المخاطرة، ومقدار الفائدة المعاطاة[2].

---

(١) انظر: معجم المصطلحات التجارية والمصرفية (٧٥)، الموسوعة الاقتصادية (٣١٤).

(٢) انظر: المعاملات المالية المعاصرة (٢١٤)، السندات من منظور شرعي (٤).

- **المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في تداول السندات في سوق الأوراق المالية .**

من تعريف السند عند الاقتصاديين يتبين : أنه إثبات خطي بدين القرض لشخص في ذمة شخص آخر، وهذه المسألة لا حرج فيها شرعاً؛ لقوله تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ... ﴿٢٨٢﴾﴾ [البقرة:٢٨٢] ، ولكن المحظور الشرعي يأتي من الفائدة التي يأخذها أصحاب السندات، وتكاد تتفق كلمة العلماء والباحثين المعاصرين على حرمة التعامل بالسندات وتداولها في أسواق المال؛ لأنها زيادة في مقدار القرض مقابل الأجل، وهذا عين ربا النسيئة المحرم، ولأن القرض عقد إرفاق فإذا شرطت فيه الزيادة أخرجته عن موضوعه، ولا فرق بين الزيادة في القدر أو في الصفة[(١)]، وأياً كان نوع السندات فهي محرمه ما دامت تصدر بفائدة ثابتة معينة، لكن لو قدِّر أن السندات خلت من الفائدة، أو كانت بعقود كسندات السَّلم والمشاركة فيطبق على تداولها أحكام بيع الدين المعروفة، ويكون تحقق القبض فيها أمراً حكمياً[(٢)].

والله أعلم

---

(١) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٦٢)، في مجلة المجمع (٦/ ٢/ ١٧٢٥)، السندات من منظور شرعي (١٤)، الأسهم والسندات للحداد (١٣)، الاستثمار في الأسهم والسندات (١٨)، المعاملات المالية المعاصرة (٢١٧)، فقه المعاملات المالية المعاصرة (٣٢)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (١/ ٢٢٢)، التصرف في الديون لخالد إبراهيم (٦٣٥).

(٢) انظر: الربا والمعاملات المصرفية (٣٧٥)، التقابض في الفقه الإسلامي (٣١٠)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (١/ ٢٤٢، ٢٦٠)، السلم وتطبيقاته المعاصرة للضرير (٩/ ٢/ ١٧٦١٠)، السلم وتطبيقاته المعاصرة لنزيه حماد (٩/ ٢/ ١٧٧٧١)، السلم وتطبيقاته المعاصرة للتسخيري (٩/ ٢/ ١٧٦٦٩).

المطلب الثاني : تداول أذونات الخزانة ، وفيه مسألتان :

- المسألة الأولى : المراد بأذونات الخزانة .

تُعتبر أذونات الخزينة، أو سندات الخزينة إحدى سندات الدين التي تصدرها البنوك المركزية للدولة ويتمُّ استخدامها كسياسة نقديَّة لتنظيم عملية عرض النقود والتأثير في أسعار الفوائد السائدة في السوق، وتعدُّ أذونات الخزينة من سندات الدين قصيرة الأجل لذا فإن تواريخ الاستحقاق الخاصّة بكلِّ إصدار لا تتجاوز السنة، وغالباً ما تعرض عبر المزاد من البنوك المركزية أو مؤسسات النقد وتباع لمن يدفع الأكثر، وهذه الأذونات لا تحمل فائدة على قيمتها الاسمية الزائدة عما اكتتبت به، وإنما تتداول وتباع بالخصم من هذه القيمة ويحصل المشتري على فرق السعر بين ثمن الشراء والقيمة الاسمية وقت الاستحقاق(١).

(١) انظر: أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية (١٥)، أساسيات الاستثمار العيني والمالي (١٨١، ٢٣٥).

- **المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في تداول أذونات الخزانة.**

أذونات الخزينة إحدى أنواع السندات لذا فهي تشترك معها في الحكم بالتحريم؛ لأنها إما أن تكون قرضاً بفائدة وهو الفرق بين ثمن الشراء والقيمة الاسمية بالنظر للمتعاقد الأول، وإما أن تكون بيع نقد بنقد من غير تقابض العوضين لوجود الأجل – بيع الدين النقدي المؤجل لغير المدين بثمن حاضر أقل – بالنظر للمتعاقد الثاني، فتضمن ذلك ربا الفضل والنسيئة مع اتحاد الجنس والعلة، أو ربا النسيئة مع اختلاف الجنس فقط، والقبض المتصل بذلك هو من القبض الفاسد، لكن لو قدِّر أن الأذونات خلت من الفائدة، أو منع من استحقاقها لكونها مال حرام فيطبق على تداولها أحكام بيع الدين المعروفة، ويكون تحقق القبض فيها أمراً حكمياً[1] .

والله اعلم

(١) انظر: أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (١/ ٢٦٩، ٢٧٦)، معاملات البنوك وأحكامها الشرعية (٢٢٥).

المطلب الثالث: تداول شهادات الإيداع، وفيه مسألتان:

- **المسألة الأولى: المراد بشهادات الإيداع.**

شهادات الإيداع: جمع شهادة، وهي: ورقة مالية، تثبت أن لحاملها وديعة لدى المصرف، أو المؤسسة المالية التي أصدرتها بالقيمة الاسمية المدونة عليها، وتحمل سعر فائدة، يمكن أن يكون ثابتاً، ويمكن أن يكون متغيراً، بحيث يحصل المودِع في تاريخ الاستحقاق على القيمة الاسمية للشهادة بالإضافة إلى الفائدة المتفق عليها[1].

وتلجأ المؤسسات المالية إلى هذا النوع من التعامل بغية تشجيع عملائها على وضع أموالهم لديها لتوسيع قاعدتها الاستثمارية، وتتفق شهادات الإيداع مع ما يعرف بـ«الودائع الآجلة» في أنه لا يمكن استردادها قبل حلول الأجل المتفق عليه، لكنها تختص عنها بقبولها للتداول في الأسواق المالية، وفي مدة الأجل الذي لايتجاوز الاثني عشر شهراً[2].

---

(١) انظر: أساسيات الاستثمار العيني والمالي (٢٣٩)، مبادئ الاستثمار المالي (٤٨)، شهادات الإيداع القابلة للتداول (٩٤٣).

(٢) انظر: شهادات الإيداع القابلة للتداول (٩٤٥).

- **المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في تداول شهادات الإيداع .**

لا يختلف حكم شهادات الإيداع عن حكم أذونات الخزانة السابق؛ لأنها إما أن تكون قرض بزيادة، وهو رباً صريح بالنظر للمتعاقد الأول، وإما أن تكون بيع نقد بنقد من غير تقابض العوضين؛ لوجود الأجل بالنظر للمتعاقد الثاني، فتضمن ذلك ربا الفضل والنسيئة مع اتحاد الجنس والعلة، أو ربا النسيئة مع اختلاف الجنس فقط، والقبض المتصل بذلك هو من القبض الفاسد، لكن لو قدِّر أن شهادات الإيداع خلت من الفائدة، أو مُنع من استحقاقها لكونها مال حرام فيطبق على تداولها أحكام بيع الدين المعروفة، ويكون تحقق القبض فيها أمراً حكمياً[1] .

والله أعلم

(١) انظر: شهادات الإيداع القابلة للتداول (٩٤٩)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (١/ ٣٨٥).

المطلب الرابع : تداول أوراق السلع والبضائع ،وفيه مسألتان :

- **المسألة الأولى : المراد بأوراق السلع والبضائع .**

تعتبر سوق الأوراق المالية (البورصة) أشهر أسواق النشاط الاقتصادي المعاصر، وتنقسم هذه الأسواق من حيث المنتجات المتداولة فيها إلى قسمين :

القسم الأول: بورصة الأوراق المالية، وتشمل : الأسهم، والسندات .

القسم الثاني: بورصة البضائع والسلع أو البورصة التجارية، وتشمل : الزيوت، والحبوب، والسكر، و النفط، والخشب، والمعادن الثمينة:كالذهب، والفضة، والبلاتين، والنحاس،وغيرها، ومن أشهر البورصات العالمية في هذا الشأن : بورصة لندن للمعادن (London Metal Exchange) المعروفة اختصاراً بـ(LME) ، وتضم هذه البورصة ملكية أكثر من (٤٠٠) مستودع ضخم على مستوى العالم، وتمتاز بالرقابة الشديدة عليها من إدارة السوق ، وغالب من يتعامل في الشراء من هذه البورصة هي الشركات الكبيرة عبر الوسطاء، وقد يكون الشراء أحياناً من نفس الوسيط، وغالب عقود التورق في المعادن التي تجريها البنوك اليوم تكون عبر هذه البورصة[١].

والعقود التي تجري في بورصة البضائع والسلع على نوعين:

النوع الأول: عقود عاجلة: تكون فيها البضائع حاضرة فعلاً في المخازن والمستودعات التي تشرف عليها البورصة، وتباع بعد وصفها وصفاً دقيقاً عبر شهادة التخزين التي يصدرها الوسيط للعميل ، وهذه العقود هي الغالب الأعم في بورصة البضائع؛ لأن التعامل فيها يكون مع شركات ومصانع كبيرة لسد احتياجاتها من المعادن.

---

(١) انظر: أسواق الأوراق المالية (٤)، حكم الشرع في البورصة (١٠-١٤).

النوع الثاني: عقود آجلة: تتضمن تعاقدات قائمة على بضائع نموذجية غير موجودة، ويمكن التخلص منها بدفع فرق السعر من المشتري الجديد، ولهذا يراعى أن تكون السلع المتعاقد عليها في البورصة تبقى مدة طويلة بحيث لا يسرع إليها الفساد وموصوفة وصفاً رافعاً للجهالة[1].

(١) انظر: أسواق الأوراق المالية (٣٤).

- **المسألة الثانية : أثر القبض الحكمي في تداول أوراق السلع والبضائع .**

سبقت الإشارة إلى أن العقود في بورصة السلع إما عاجلة أو آجلة:

أولاً: العقود العاجلة : ويتم إجراء عقد البيع فيها مباشرة -كما في بورصة لندن للمعادن- وتُقيَّد العملية لصالح البائع والمشتري بالثمن والمقدار المطلوب عبر الوسيط، وفي نفس الوقت يصدر الوسيط شهادة التخزين الالكترونية للمشتري متضمنة رقم التخزين الدولي وهو يشير إلى (بلد البضاعة، اسم المدينة، رقم المستودع،رقم الصنف، رقم القطعة) وغير ذلك مما توصف البضاعة المشتراة به وصفاً دقيقاً ، وهذه الشهادة تثبت امتلاك المشتري للمبيع الغائب الموصوف، وتحسب أجرة بقاء المخزون في المستودع على المشتري من حين إتمام الصفقة.

ويظهر لي -والله أعلم- أن هذا النوع من العقود في بورصة البضائع والسلع جائز شرعاً؛ لعدم المحظور ، شريطة أن لا تباع السلعة على البائع بثمن مؤجل، أو تتضمن الصفقة حيلة على الربا، ولا يضر كون البائع والمشتري ليسا في مكان واحد؛ لأن مجلس العقد هو الحال الذي يكون فيه البائع والمشتري منشغلين فيه بالبيع وهو حاصل هنا بنفسيهما أو بوسيط بينهما، ويكفي لتحقق القبض تقييد الصفقة في سوق البورصة لصالح المتعاقدين، ويقوم استلام شهادة التخزين من الوسيط مقام قبض البضاعة باعتبار ذلك كلِّه قبضاً حكمياً للمعقود عليه، والحاجة داعية إلى تقديره، وليس هو من باب بيع الدين بالدين[1] .

ثانياً: العقود الآجلة: يتم البيع والشراء في هذه العقود على أن يحصل الدفع والتسليم في الوقت الآجل، وقد صدر قراري المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم

---

(١) انظر: قررات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي (١/ ٢٠٠، ٦٦١)، قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم(١٣)، حكم الشرع في البورصة (٢٢)، التقابض في الفقه الإسلامي (٢٧٧).

الإسلامي[1]، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي[2] بمنع إبرام هذه العقود الآجلة؛ لأنها في واقع الأمر من باب بيع الدين بالدين المنهي عنه، وتفضي- إلى بيع الشخص ما لا يملك اعتماداً على أنه سيشتريه فيما بعد ويسلمه في الموعد المتفق عليه، فتباع السلعة المتعاقد عليها بعد ذلك وهي في ذمة البائع الأول وقبل أن يحوزها المشتري الأول عدة بيوعات، وليس الغرض من ذلك إلا قبض أو دفع فروق الأسعار بين البائعين والمشترين غير الفعليين مخاطرة منهم على الكسب والربح كالمقامرة سواء بسواء[3]، وليست العقود الآجلة في السوق المالية (البورصة) من قبيل بيع السَّلَم الجائز في الشريعة الإسلامية؛ لوجود الفرق بينهما من وجوه:

- في السوق المالية «البورصة» لا يُدْفَعُ الثمن في العقود الآجلة في مجلس العقد، وإنما يؤجل دفع الثمن إلى موعد التصفية، بينما الثمن في بيع السَّلَم يجب أن يدفع في مجلس العقد.
- ما تشتمل عليه هذه العقود من بيع المسلم فيه قبل قبضه .
- في السوق المالية «البورصة» لا غرض للبائع والمشتري بالسلعة وإنما غرضهما تحقيق المقامرة على فروق الأسعار، بخلاف عقد السَّلم ومايتضمنه من عقد حقيقي ونفع للمتعاقدين[4].

وبناء على ما سبق فقد تضمنت هذه المسألة صورتين للقبض الحكمي في آن واحد، هما: التخلية في المنقولات، والكتابة بالقبض.

والله أعلم

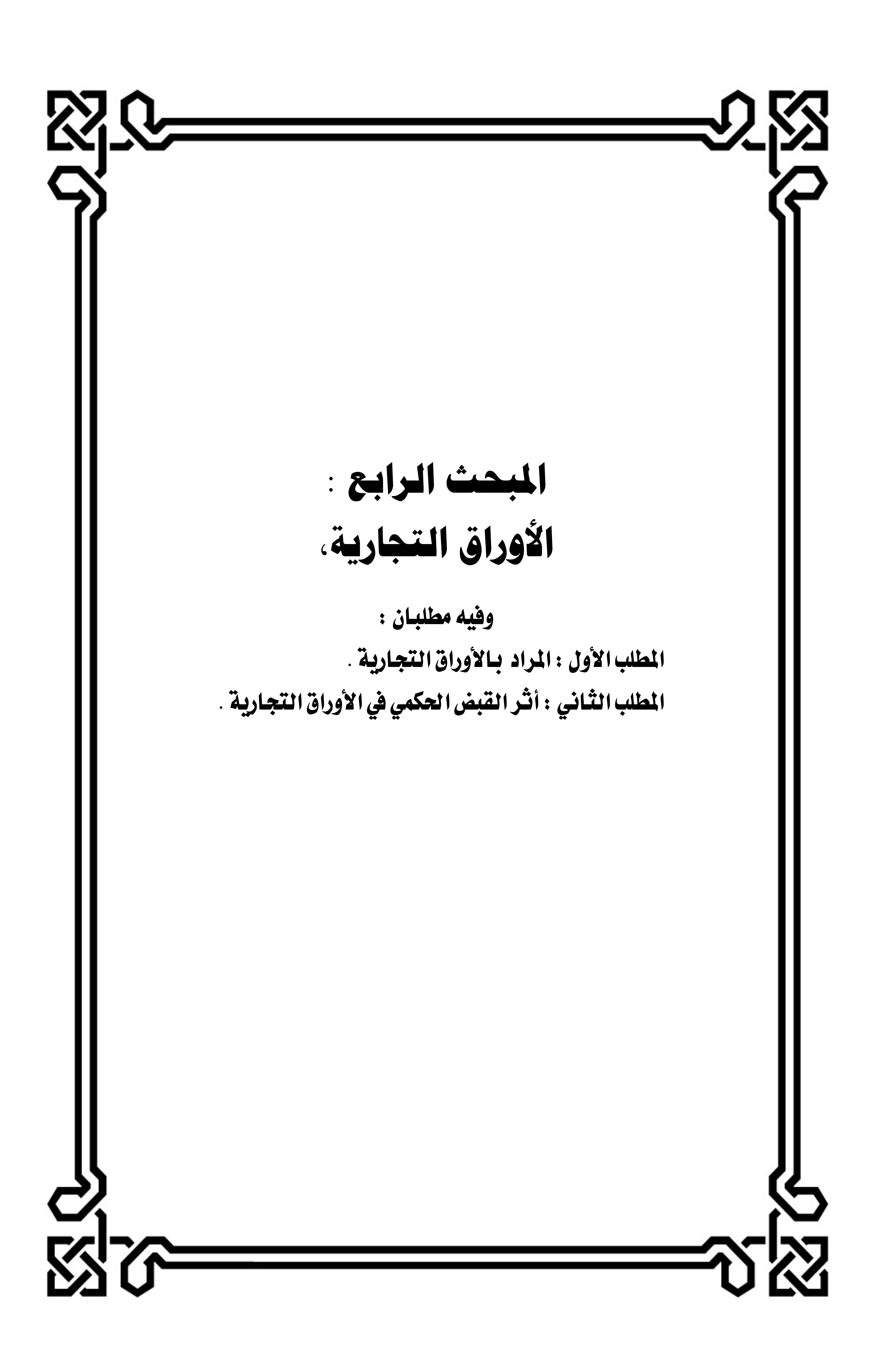
---

(١) انظر: القرار الأول من الدورة السابعة .

(٢) انظر: قرار رقم (٦٣) من الدورة السابعة .

(٣) انظر: حكم الشرع في البورصة (٢٨)، التقابض في الفقه الإسلامي (٢٨١)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (٢/ ١١٣٠، ٩٤٣).

(٤) انظر: فقه البورصة (٥).



المبحث الرابع :

الأوراق التجارية،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالأوراق التجارية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الأوراق التجارية .

المطلب الأول : المراد بالأوراق التجارية .

الورقة التجارية عبارة عن: «محرر مكتوب قابل للتداول بالطرق التجارية من التظهير أو التسليم، ويمثل حقاً موضوعه مبلغ من النقود يُستحق الوفاء بمجرد الاطلاع أو أجل معين، وجرى العرف على قبوله أداة للوفاء بدلاً من النقود»(١) .

ويظهر من هذا التعريف أن للأوراق التجارية خصائص تميزها عن غيرها من الأوراق المشابهة هي:

أولاً: أن الأوراق التجارية تمثل حقوقاً دائنية محلُّها مبلغ من النقود، وتفيد هذه الخصيصة استبعاد بعض الأوراق الأخرى الذائعة في الحياة التجارية كسند الشحن البحري مثلاً، إذ إن هذا السند يمثل بضاعة و لا يمثل حقاً بمبلغ نقدي.

ثانياً: أن الأوراق التجارية قابلة للتداول بالطرق التجارية سواء بالتظهير أو التسليم، ويمكن الحصول على قيمتها نقداً قبل تاريخ الاستحقاق من خلال خصم الورقة التجارية، فالسند على سبيل المثال إذا كان إذنياً أو لأمر شخص معين فإنه ينتقل بمجرد الكتابة على ظهر الورقة بما يفيد تنازل صاحبه عن حقه الثابت فيه إلى الغير دون أن يتطلب الأمر إجراءً آخر، وإذا كان السند لحامله فإن صاحب الحق الثابت في الورقة يتحدد بشخص الحائز لها عن طريق التسليم والمناولة اليدوية(٢).

ثالثاً: تكون الأوراق التجارية مستحقة الأداء إما بمجرد الاطلاع عليها أو بعد أجل قصير، فإذا كان الحق الثابت في الورقة مستحق الأداء بعد أجل طويل فلا تعدُّ الورقة من الأوراق التجارية، و على ذلك لا تعتبر الأوراق المالية التي تصدرها المؤسسات المالية الكبرى كالسندات من الأوراق التجارية؛لأنها وإن كانت قابلة للتداول بالطرق

(١) انظر: الأوراق التجارية ليحيي سعيد (٢)، الأوراق التجارية للقيلوبي (٦).

(٢) انظر: الأوراق التجارية لمحمد عباس (٧٤)، الأوراق التجارية لمحمود الشرقاوي (١١١).

التجارية و تمثل حقاً بمبلغ من النقود إلا أنها عادة ما تكون طويلة الأجل[1].

وللأوراق التجارية أنواع متعددة أشهرها هي :

- **الشيك:** وهو محرر مكتوب يتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه - غالباً ما يكون بنكاً- بأن يدفع لشخص ثالث هو المستفيد مبلغاً معيناً بمجرد الاطلاع على الشيك، وهو أكثر الأوراق التجارية انتشاراً.
- **السند لأمر أو الإذني :** وهو محرر مكتوب يتضمن تعهداً من محرره بدفع مبلغ معين بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر هو المستفيد، وغالباً ما يتواجد السند لأمر في عقود التمويل والمرابحة.
- **الكمبيالة :** وهي أمر كتابي غير معلق على شرط صادر من شخص دائن إلى مدينه بأن يدفع عند الاطلاع أو الطلب أو في تاريخ معين مبلغاً من النقود لشخص معين أو لأمره ، وغالباً ما تتواجد الكمبيالة في الاعتمادات المستندية .

والفرق بين السند الإذني والكمبيالة: أن السندالإذني لا يتضمن سوى طرفين (المحرر والمستفيد)، بينما تتضمن الكمبيالة ثلاثة أطراف (الساحب والمسحوب عليه والمستفيد)[2].

---

(١) انظر: القانون التجاري للشرقاوي (٢/ ٢٠٤).

(٢) انظر: مبادئ القانون التجاري للقليوبي (١٦٢)، القانون التجاري لمصطفى طه (٩٠)، الأوراق التجارية لعلي عوض (١٤، ١٨)، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (٢٠١).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الأوراق التجارية ، وفيه مسألتان :

- المسألة الأولى : تداول الأوراق التجارية ، وفيها فرعان:

الفرع الأول: تداول الأوراق التجارية عن طريق التظهير .

يتم قبض الورقة التجارية عادة بإحدى طريقتين : إما التظهير أو التسليم .

الطريق الأول: التظهير، وهو: بيان يكتبه حامل الورقة التجارية على ظهرها أو على وصلة مرفقة بها لينقل بمقتضاه بعض أو كل الحقوق التي ترتبها له الورقة إلى شخص آخر يسمى المظهر له[1]، وينقسم التظهير إلى أقسام، ومما له علاقة بنا في هذا المقام قسمان:

القسم الأول: التظهير التام.

القسم الثاني: التظهير التأميني.

أما التظهير التام : فهو أكثر التظهيرات شيوعاً، ويسمى: «التظهير الناقل للملكية»، وهو: تظهير يتضمن نقل ملكية الورقة وكامل حقوقها الثابتة لحاملها إلى المظهر إليه[2] .

وله شروط أهمها : أن يكون المظهر أهلاً للالتزام بالورقة التجارية، وأن يكون له صفة معتبرة فيها، وأن يكون التظهير كتابة على الورقة نفسها أو على وصلة مرفقة بها، وأن يذكر تاريخ التظهير، واسم المظهر إليه مصحوباً بعبارة «لأمره أو لإذنه»، وتوقيع المظهر[3] .

وأما التظهير التأميني: فقد لا يكون للمظهر بتظهيره الورقة التجارية قصدٌ في نقل ملكيتها إلى المظهر إليه ولا توكيله في تحصيل قيمتها، وإنما يقصد بذلك رهنها للمظهر إليه ضماناً لحق عليه قِبَل المظهر إليه، ويسميه بعضهم: «الرهن التوثيقي».

ويشترط للتظهير التأميني ما يشترط للتظهير التام، وأن يذكر في التظهير أن القيمة

---

(١) انظر: الالتزام المصرفي (٥٥)، الأوراق التجارية في القانون العراقي (١٧٣).

(٢) انظر: الأوراق التجارية للعمران (١٣٣)، التظهير وفقاً لنظام الأوراق التجارية السعودي (٩، ١٠).

(٣) انظر: الأوراق التجارية لعلي عوض (٥٦)، القانون التجاري لمصطفى طه (٦٣)، الالتزام المصرفي في قوانين البلاد العربية (٥٦، ٥٩)، الأوراق التجارية في القانون العراقي(١٨٥).

رهن أو ضمان أو أي عبارة أخرى تدل على ذلك، وهذا النوع من التظهير أقل شهرة من سابقه بسبب إمكان اللجوء إلى خصم الورقة التجارية بدلاً من رهنها، وتظهر فائدته حينما يكون أجل الورقة طويلاً والمبلغ كبير، أو حينما يقال بمنع جواز خصم الورقة التجارية[1]، وتجدر الإشارة هنا إلى أن التظهير لا يلجأ إليه إلا مع وجود الأجل في الورقة المظهر عليها يطول أو يقصر.

ويتضح أثر القبض الحكمي في التظهير في الآتي:

- أما التظهير التام فأقرب ما يقال في توصيفه: أنه من قبيل الحوالة بالدين إذا كان المظهر إليه دائناً للمظهر، ووكالة في الاستيفاء إذا لم يكن دائناً له[2]، وعليه فمن يقول من العلماء: إن الحوالة بيع دين بدين، وأن الحوالة بالدين كقبضه لاسيما مع ملاءة المحال عليه فإنه يُخَرَّج على ذلك الاكتفاء بإجراء التظهير الناقل للملكية في تحقق قبض الدين المحال عليه للخروج من ربا النسيئة.
- وأما التظهير التأميني فأقرب ما يقال في توصيفه: أنه من قبيل رهن الدين بالدين لغير من هو عليه[3]، فمن جوّزه من الفقهاء يُخَرَّج على مذهبه الاكتفاء بالتظهير لتحقق رهن الدين لاسيما مع الحماية النظامية التي تحيط بالورقة التجارية وتجعلها أقرب إلى التوثق كالأعيان.

الفرع الثاني: تداول الأوراق التجارية عن طريق التسليم .

الطريق الثاني لتداول الأوراق التجارية هو: تسليمها ، فإذا كانت الورقة التجارية لحاملها فإنه يجري تملكها بالمناولة، والأوراق التجارية قلّما تكون كذلك بسبب تعرض الورقة

---

(١) انظر: القانون التجاري لمصطفى طه (٩١)، التظهير وفقاً لنظام الأوراق التجارية السعودي (٩٩).

(٢) انظر: قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي (٢/ ٧٨٥) ، أحكام الأوراق التجارية للخثلان (١٨٦).

(٣) انظر: أحكام الأوراق التجارية للخثلان (٢١٦).

التجارية عندها للسرقة أو الضياع، وغالب الأنظمة تمنع من هذا الإجراء في جميع الأوراق التجارية سوى بعض أنواع الشيكات وتكون حالة الأجل[1]، وحينئذٍ فإذا تضمن الشيك التجاري لحامله أو باسم شخص معين مبلغاً من النقود فهل يعدُّ قبضه كقبض النقود ؟

اختلف الفقهاء المعاصرون في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول : أنه يعتبر قبض الشيك قبضاً لمحتواه، وبهذا صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي[2]، وهو قول أكثر الباحثين[3] .

القول الثاني : أنه لا يعتبر قبض الشيك قبضا لمحتواه، وهو قول بعض الفقهاء المعاصرين[4].

القول الثالث : التفصيل : فيعتبر قبض الشيك قبضاً لمحتواه إذا كان مصدَّقاً فقط، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي[5]، وبه أفتت اللجنة الدائمة للإفتاء[6]، وهيئة المراجعة والمحاسبة للمؤسسات المالية الإسلامية[7]، والهيئة الشرعية في بنك البلاد[8] .

---

(١) انظر: المذكرة التفسيرية لنظام الأوراق التجارية السعودي (٥١، ٦٩)، القانون التجاري للشرقاوي (٢/ ٤٥٠).

(٢) انظر: القرار السابع من الدورة الحادية عشرة.

(٣) انظر: حكم قبض الشيك (٦/ ٢/ ٧٠٥)، الأوراق التجارية لعلي عوض (١٣٣)، قبض الشيكات لحواس (٤٢)، تطوير الأعمال المصرفية (٣٤٦)، أحكام الأوراق النقدية والتجارية (٣٨٤)، أحكام صرف النقود (٩٩)، قضايا فقهية معاصرة (٩٩)، القبض في العقود (١٩٢) .

(٤) منهم: الشيخ حسن أيوب، والشيخ ابن عثيمين - رحمهم الله-. انظر: النقود واستبدال العملات (٩٥)، الصيد الثمين في رسائل ابن عثيمين (٢/ ٣١٧).

(٥) انظر: قرار رقم (٥٣)، المؤتمر السادس.

(٦) انظر: فتاوى اللجنة الدائمة (١٣/ ٤٩٤) فتوى رقم (٩٩٥٦).

(٧) انظر: المعايير الشرعية (٢٢٧).

(٨) انظر: قرار الهيئة رقم(١٨ ، ٢٩).

دليل القول الأول :(القائلون بأن قبض الشيك كقبض محتواه):

أن القبض مرجعه إلى العرف، وقد استقر العرف التجاري على قيام الشيك مقام النقود في البيع والشراء، وفي الوفاء بالديون والالتزامات، لما يحتف به من الحماية القانونية للدولة المصدرة له التي تعتبر التلاعب فيه وإصداره بدون رصيد جريمة يعاقب عليها، وعليه فإن قبض الشيك حينها يعتبر قبضاً لمضمونه في كل عقد يكون القبض شرطاً لصحته[1].

نوقش:

بأن قبض الشيك ليس في قوة قبض النقود؛ لأن الشيك تحيط به احتمالات تضعفه عنها، فقد يكون الشيك بدون رصيد، أو يكون الرصيد غير كاف لتغطية قيمة الشيك، وقد يتوقف صرف البنك على شرط وصول إشعار للبنك من كاتب الشيك، وبهذا يتأخر القبض، وقد يُوقِفُ كاتب الشيك صرفه، وهذه الاحتمالات يشهد لها الواقع، إذ قضايا الشيكات من غير رصيد كثيرة جداً، وهذه الاحتمالات لا توجد في النقود، فالأوراق النقدية هي نقد اصطلاحي يُتعامل على أساسها، أما الشيك فهو طريقة لتحصيل النقود الورقية عند البنك، فافترقا من هذه الحيثيات[2].

أجيب :

بأن ما يحيط بالشيك من الاحتمالات السابقة لا تسلم منها النقود الورقية، فكون الشيك من غير رصيد يقابله احتمال كون النقود الورقية مزورة، ومسؤولية مصدر الشيك عن صدق محتواه مع ما يحيط به من ضوابط نظامية يعزز الثقة في الشيك، فيشبه

---

(١) انظر: حكم قبض الشيك (٦/ ٢/ ٦٨٥)، أحكام الأوراق النقدية والتجارية (٣٣٣)، قبض الشيكات لحواس (٤٣)، العقود الشرعية الحاكمة (٢٤٨)، يسألونك عن المعاملات المالية المعاصرة (١٧٢).

(٢) انظر: أحكام الأوراق النقدية والتجارية (٣٣٢)، القبض صوره بخاصة المستجدة منها وأحكامها للثبيتي للثبيتي (٦/ ٢/ ٦٥٧).

ضمان الدولة للأوراق النقدية التي تصدرها، فالأوراق النقدية في معناها شيكات لحاملها، وما بينهما من فروق لا يؤثر في عدم الإلحاق، إذ لا بد أن يكون الفرق مقصوداً[1]، والشيك في نظامه واجب الدفع بمجرد الاطلاع ولا اعتبار لإشعار كاتب الشيك المصرف بالقبول أو عدمه[2].

دليل القول الثاني: (القائلون بأن قبض الشيك ليس كقبض محتواه):

أن الشيك ليس نقداً في حدِّ ذاته، وإنما النقود هي الوديعة أو ثمن القرض الموجودان لدى المصرف، والشيك بغير وديعة لا يساوي شيئاً، فهو حينئذٍ سند معتمد وموثوق به بما يدل عليه من النقود الموجودة في المصرف، ولا يمكن اعتبار ورقة الشيك كالأوراق النقدية المعروفة، وذلك للفروق الواضحة بينهما -وقد سبق ذكر بعضها- ومنها:

أ- أنه يسقط حق حامل الشيك بالرجوع على الملتزمين بالشيك إذا لم يتقدم بالمطالبة بقيمته في الموعد المتاح، بخلاف النقود فإنها لا تسقط من ذمة من هي عليه إلا بالسداد أو الإبراء.

ب-أنه إذا فقد الشيك عاد مستحقه على كاتبه، بخلاف النقود الورقية.

ج-تبرأ ذمة المدين بتسديد ما عليه من مال بالنقود الورقية، ولا تبرأ ذمته بدفع الشيك حتى يتقاضى صاحب الدين قيمته[3].

قالوا: والشارع أمر بقبض النقود في عقد الصرف ونحوه ولم يحصل هذا بقبض الشيك[4].

---

(١) انظر: النقود واستبدال العملات (١٦٩)، حكم قبض الشيك (٦/ ٢/ ٦٩٨)، القبض صوره بخاصة المستجدة منها وأحكامها للثبيتي (٦/ ٢/ ٦٥٧)، أحكام الأوراق النقدية والتجارية (٣٣٤).

(٢) انظر: النقود واستبدال العملات (١٧٠).

(٣) انظر: الأوراق التجارية للقيلوبي (٤٢٣).

(٤) انظر: النقود واستبدال العملات (٥٩)، قبض الشيكات لحواس (٤٤)، بحوث في الاقتصاد الإسلامي =

نوقش:

بأن اعتبار الشيك سند معتمد غير مسلَّم، فالشيك نوع من أنواع النقود المستخدمة المحمية بالنظام، وهو وإن لم يكن مثل النقود الورقية إلا أنه يقاربها من حيث الاستخدام بغض النظر عن شكله ومادة صنعه، بل استقر العرف التجاري على قيام الشيك مقام النقود في الوفاء بالالتزامات[١]، والمخاطر التي تحيط بالشيك لا تقل عن مخاطر النقود الورقية المزيفة، والتي لا يُعرف في الغالب من قام بتزييفها[٢].

دليل القول الثالث : (القائلون بأن قبض الشيك المصدَّق فقط كقبض محتواه):

استدل أصحاب القول الثالث بما استدل به أصحاب القول الأول، إلا أنهم قيدوا الشيك بالمصدَّق للتخلص من المآخذ والاحتمالات التي تحيط بالشيك غير المصدَّق، فالشيك المصدَّق يضمن وجود رصيد له في المصرف المأمور الذي يعطي الثقة الكاملة في إمكانية التصرف بمضمونه، إما بأخذ قيمته النقدية من المصرف، أو عن طريق تظهيره[٣].

الترجيح :

الراجح –والله أعلم– هو القول الثالث، لكن لابد من إضافة تقييد عليه، وحاصل الأمر: أن الشيكات المصدَّقة يعتبر قبضها قبضاً حكمياً لمحتواها، أما غير المصدَّقة فإطلاق القول بأنها كالمصدَّقة أو ليست مثلها أمر غير صحيح، بل أرى أن يترك اعتبار قبضها قبضاً لمحتواها في كل بلد بحسبه، فقد تتوفر للشيكات عموماً حماية كبيرة جداً

= (٣٧٦)، القبض وأحكامه (١/ ٩٧)، القبض في العقود (١٩٣).

(١) انظر : النقود والبنوك (٣٨)، النقود واستبدال العملات (١٧٠).

(٢) انظر: أحكام الأوراق النقدية والتجارية (٣٣٤)، النقود واستبدال العملات (١٧٣)، قبض الشيكات لحواس (٤٤)، بحوث في الاقتصاد الإسلامي (٣٧٦)، عمليات البنوك لعلي عوض (٥٥).

(٣) انظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي (٣٨٦).

بحيث تكون الشيكات غير المصدَّقة حينها في معنى الشيكات المصدَّقة، ولا يفرِّق أهل العرف التجاري بينهما في الأحكام، فيكون قبضها كقبض محتواها، وقد يكون الأمر بالعكس فلا يثق أهل ذلك العرف إلا بالشيكات المصدَّقة فحسب[1] فيكون حينئذٍ الشيك غير المصدَّق له حكم الحوالة إذا كان مصدره له رصيد في المصرف، أو وكالة في الاقتراض إذا لم يكن له رصيد[2].

والأسباب التي دعت إلى هذا الترجيح هي:

أولاً: أن مدار تحقق القبض هو التمكن من التصرف للشيء المقبوض، وهذا الأمر حاصل في الشيكات المصدَّقة وما في حكمها فإنها في نظر الناس وعرفهم بمنزلة النقود الورقية واستلامها بمثابة استلام النقود بل أقوى منها فإنها لو فقدت أمكن لحاملها استرجاعها من مصدرها لكونها لا تصرف إلا باسم من هي له وذلك غير حاصل في النقود.

ثانياً: أن الشيكات المصدَّقة وما في حكمها لا تتعارض مع مقاصد التشريع في القبض، فلا تنطوي على عقد صوري، ولا تفضي إلى نزاع أو خصام بل الأمر فيها على القبول والانتشار.

والله أعلم

(١) يذكر بعض الباحثين أن الشيكات بدون رصيد رغم ما تتضمنه الأنظمة من عقوبات رادعة لهذه المخالفة إلا أنها في أغلب الوقائع لا تطبَّق بصرامة على مرتكبها مما أفضى بذلك إلى عدم ثقة الناس بها. انظر: فقه المعاملات المالية المعاصرة (٩٩).

(٢) انظر: الربا والمعاملات المصرفية (٣٩٥).

• المسألة الثانية: خصم الأوراق التجارية

تجري كثير من المعاملات في الأوراق التجارية بالثمن المؤجل، فيشتري التاجر بضاعة بثمن مؤجل ويكتب للبائع ورقة تتضمن المال الذي له على المشتري، تتضمن تاريخاً لاستلام المبلغ الذي تحمله وغالباً ما يكون من شهر إلى ثلاثة أشهر أو ستة أشهر يستلم عنده المبلغ من المشتري أو من طرف ثالث، والأصل أن ينتظر حامل الورقة التجارية الكمبيالة أو السند لأمر[1] إلى وقت حلول أجل دفع المبلغ ثم يقدم هذه الورقة ويتسلم بها المبلغ الذي تحمله، ولكنه قد يحتاج أحياناً إلى مبلغ نقدي معجَّل قبل حلول الأجل فيذهب إلى صاحب الكمبيالة أو السند -المدين- أو غيره ويطلب منه أن يأخذ هذه الكمبيالة بما فيها من مبلغ على أن يسلمه أقل مما تحمله الكمبيالة نقداً -مراعاة للأجل- ويتم ذلك عادة بأن يحولها لهذا الشخص عن طريق التظهير بكتابة يكتبها على ظهر الكمبيالة ويوقع عليها،أو تنقل باسمه في الإدارة المعدة لذلك، فإذا حل الأجل صار المبلغ الذي في الكمبيالة للشخص الذي انتقلت إليه، هذه المعاملة تسمَّى بـ:«خصم أو حسم الأوراق التجارية»[2]، وأكثر ما تكون هذه المعاملة في السندات والتعهدات التي تصدرها الحكومة عبر وزارة المالية للمقاولين وأصحاب المصانع التي تحتاجها الدولة، فعند خصمها تنقل ملكيتها للمشتري بواسطة شركة السوق المالية «تداول» ؛ لأن التعهد أو السند يعتبر ورقة مالية، ثم بعد ذلك تزود وزارة المالية بذلك لتعديل أمر الصرف الآجل لصالح المشتري.

ويتضح أثر القبض الحكمي في هذه المسألة في الآتي:

أولاً: إن كان خصم الورقة التجارية من نفس المدين فإنه -بالنظر للواقع- إما أن

---

(١) أما الشيك فإنه -كماهو معلوم-واجب الدفع لدى الاطلاع فلا يرد عليه الخصم. انظر: المذكرة التفسيرية لنظام الأوراق التجارية السعودي (٥١، ٦٩)، القانون التجاري للشرقاوي (٢/ ٤٥٠).

(٢) انظر: الموسوعة التجارية للكيلاني (٣/ ٥٦، ٧٤)، معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية (٢٣٣).

يجري بجنس الدين أو لا:

فإن جرى بجنس الدين -غالباً ما يكون نقوداً- واتحدا في الاسم كريالات سعودية بأقل منها فإن هذا من باب مسألة ضع وتعجل، أو الصلح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً وهو جائز على الراجح من قولي الفقهاء[1].

وإن اختلفا في الاسم كريالات سعودية بدراهم إماراتية فهذا من باب صرف ما في الذمة وهو جائز على الراجح من قولي الفقهاء إذا اصطرفا بالسعر الحاضر وحصل القبض قبل التفرق.

وإن اختلفا في الجنس والعلة كريالات سعودية بسيارة فإن هذا من باب بيع الدين للمدين بثمن حاضر لا يجري بينهما حكم الربا، وهو جائز على الراجح من قولي الفقهاء[2].

ثانياً: إن كان خصم الورقة التجارية من غير المدين فإنه -بالنظر للواقع- إما أن يجري بجنس الدين أو لا:

فإن جرى بجنس الدين فلا يجوز الخصم في هذه الحال؛ لأنه بيع نقد بنقد أكثر منه مؤجلاً فاجتمع فيه ربا الفضل وربا النسيئة إن اتحدا في الاسم أو ربا النسيئة إن اختلفا في الاسم.

وإن اختلفا في الجنس والعلة كريالات سعودية بسيارة فإن هذا من باب بيع الدين لغير المدين بثمن حاضر لا يجري بينهما حكم الربا، وهو جائز على الراجح من قولي الفقهاء[3].

والله أعلم

(١) انظر: الفروع (٤/ ٢٦٤)، الإنصاف (٥/ ٢٣٦)، إعلام الموقعين (٣/ ٣١٣).

(٢) انظر: الربا والمعاملات المصرفية (٣٩٦)، المعاملات المالية المعاصرة (٢٤٧)، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة (١/ ٦٣٧)، أحكام الأوراق التجارية (٢٣١، ٢٥٧).

(٣) انظر: فقه المعاملات المالية المعاصرة (٩٥)، الربا والمعاملات المصرفية (٤٣٢)، أحكام الأوراق التجارية (٢٦٨).

الفصل الثالث :

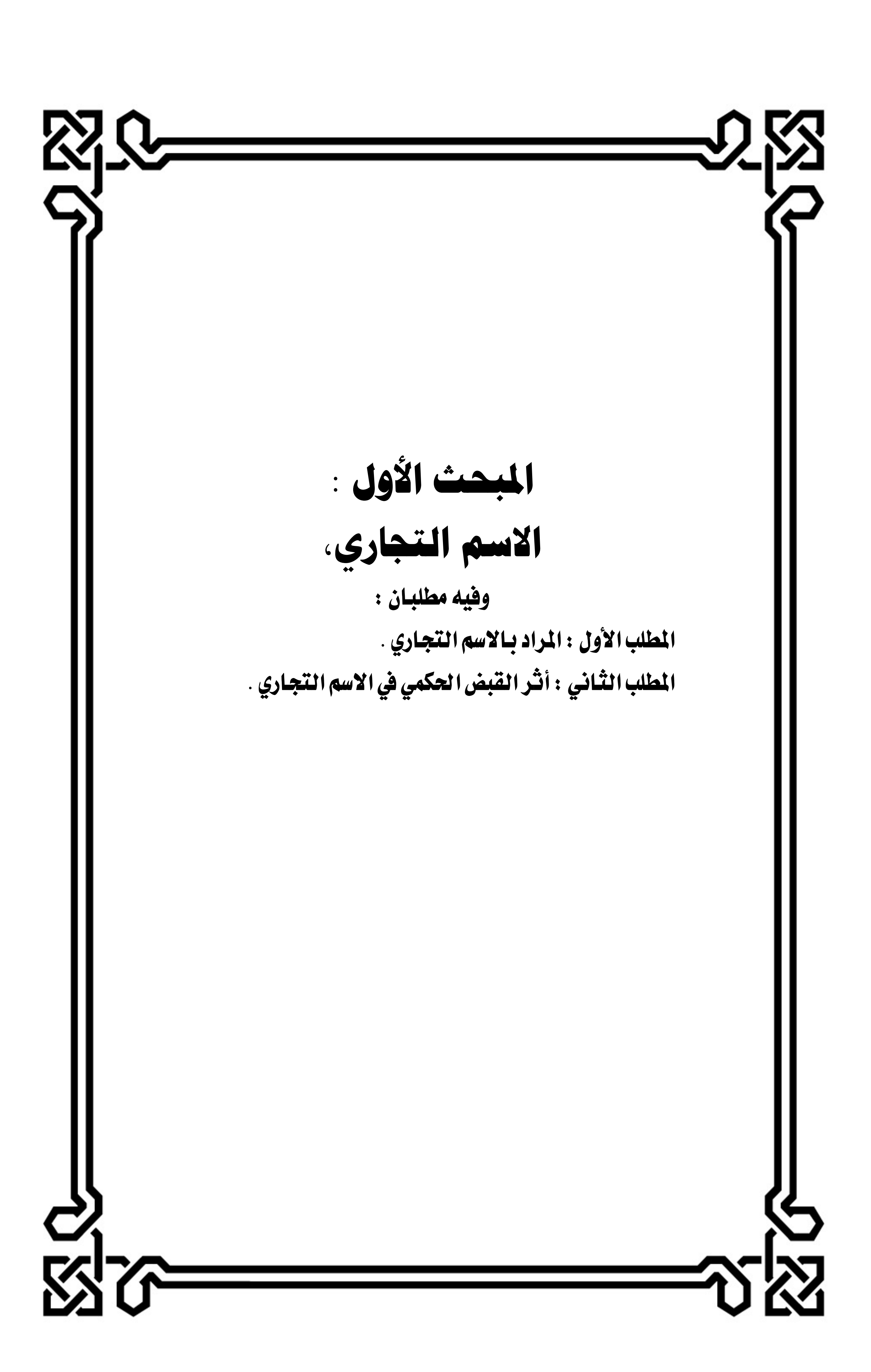
الصور المعاصرة للقبض الحكمي في المنافع ،

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : الاسم التجاري .

المبحث الثاني : الخلو .

المبحث الثالث : الحيز الإعلاني .



المبحث الأول :

الاسم التجاري،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالاسم التجاري .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الاسم التجاري .

المطلب الأول: المراد بالاسم التجاري.

الاسم التجاري اصطلاح يمكن أن يستعمل في التعبير عن أحد المضامين الثلاثة الآتية:

أ- العلامة التجارية للسلعة، وهو ما يسمى اليوم «الماركة»، وتشمل: كل إشارة توسم بها البضائع والسلع والمنتجات تمييزاً لها عما يماثلها من سلع تاجر آخر أو منتجات أصحاب الصناعات الأخرى، ويقصد بها جذب المستهلكين لاعتيادهم عليها ومعرفتهم بخصائصها.

ب- الاسم الذي أصبح عنواناً على محل تجاري نال شهرة مع الزمن، بحيث تتجسد هذه الشهرة في الاسم المعلن عليه، وربما أطلقت على المضمون الثاني لفظ «الشهرة التجارية»[(1)].

ج- الوصف الذي يتمتع به المحل التجاري بحد ذاته، أي من حيث الموقع والمكان، لا من حيث الجهد أو الشهرة التي نسجها له عمل صاحب المحل[(2)].

وللاسم التجاري وظائف مهمة هي:

الوظيفة الأولى: تمييز المنشأة التجارية عن غيرها من المنشآت المماثلة حتى تكون لها ذاتية مستقلة ليسهل التعرف عليها من قِبَل عملائها الذين اعتادوا التردُّد عليها.

الوظيفة الثانية: أن يعلم الغير أن هذه التعهدات تخص المحل التجاري ولا تخص شؤون التاجر الخاصة كما لا تخص شؤون محلٍّ تجاري لشخص آخر[(3)].

---

(١) انظر: الوجيز في الملكية الصناعية للناهي (٢٣٣)، الحقوق المعنوية للبوطي (٥/ ٣/ ٢٤٠٧).

(٢) فأما الحديث عن هذا المضمون فليس داخلاً فيما نحن بصدده، بل هو راجع إلى ما يسمى اليوم بـ«الخلو»، وهو اصطلاح على المال الذي يدفع مقابل ما يمتاز به المحل التجاري من أهمية ذاتية وموقع متميز، وقد أفردت له مبحثاً مستقلاً.

(٣) انظر: الاسم التجاري للعصيمي (١).

ولا يكتسب التاجر أحقية الاسم التجاري لنشاطه إلا إذا قُيِّد ذلك له بما يعرف بـ «السجل التجاري»، وتختص بهذه المهمة حالياً في المملكة العربية السعودية إدارة العلامات التجارية بوزارة التجارة والصناعة[1].

(١) انظر: نظام العلامات التجارية في المملكة العربية السعودية، المادة الثالثة، على موقع وزارة التجارة والصناعة: http://www.mci.gov.sa ، الاسم التجاري للعصيمي (١٢).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الاسم التجاري .

يتم شراء الاسم التجاري عادة بإحدى طريقتين:

الطريقة الأولى : تتم في الغالب بين شركة وطنية وأخرى أجنبية، تشتري الأولى من الثانية الاسم التجاري لبضاعةٍ ما، ويتضمن عقد الشراء هذا التزام الطرف البائع بتقديم خبراء ومهندسين في تصنيع البضاعة المعروفة بذلك الاسم، والكشف عن مصدر المزايا التي فيها، بحيث يقوم هؤلاء الخبراء بدور التدريب والإرشاد لتصنيع البضاعة على مستوى الجودة والمزايا التي ارتبطت مع الزمن بذلك الشعار أو الاسم، كما يلتزم الطرف البائع بالاستمرار في التدريبات ريثما تترسخ لدى الطرف المشتري عوامل الإتقان ذاتها .

الطريقة الثانية : أن يتم شراء الاسم التجاري للسلعة دون أي التزام من البائع بتقديم خبرة أو الكشف عن أسرار الصنعة، وإنما يكون معنى هذا الشراء تنازل البائع عن الاسم الذي كان مسجلاً لسلعته والذي كان من حقه هو، بحيث يتمكن المشتري من جعله شعاراً لسلعته المشابهة وتكون الفائدة المرجوة للمشتري من ذلك رواج سلعته تحت هذا الاسم إذا كان الاسم التجاري الذي اشتراه ذا شهرة وثقة في الوسط التجاري أو لدى عامة الناس(1) .

ويتضح أثر القبض الحكمي في الاسم التجاري بأن العقد عليه من بيع المنافع(2)، وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجواز بيعه والتصرف(3)، يدل على ذلك الآتي:

أولاً: أنه قد اتفقت الأنظمة والأعراف التجارية المعاصرة على اعتبار الاسم

---

(1) انظر: الاسم التجاري للعصيمي (٩)، المعاوضة على الحقوق ضوابطها وتطبيقاتها للموسى (٦٨).

(2) انظر: الحقوق المجردة في الفقه الإسلامي (١٦٧).

(3) انظر: قرار رقم (٤٣) من الدورة الخامسة.

التجارية حقاً مالياً يعتاض عنه، ويجري البذل والمنع فيه، ويكفي تقييده في السجل لتحقق قبضه، فقد جاء في نظام العلامات التجارية في المملكة العربية السعودية:

«المادة الحادية والعشرون: يعدُّ من قام بتسجيل العلامة التجارية مالكاً لها دون سواه، ويكون انتفاع أي شخص بعلامة مسجلة مشروطاً بموافقة مالكها، ولمالك العلامة التجارية المسجلة الحق في رفع دعوى قضائية لطلب منع غيره من استعمالها أو استعمال أي إشارة أخرى مشابهة لها يكون من شأنها تضليل الجمهور بالنسبة للمنتجات أو الخدمات التي سجلت عنها العلامة، وكذلك بالنسبة للمنتجات أو الخدمات المماثلة».

وفي اللائحة التنفيذية لنظام العلامات التجارية:

« المادة (١٨) : يجوز التصرف في العلامة بأي تصرف ناقل للملكية كما يجوز رهنها وذلك وفقا للقواعد المحددة نظاماً على أن يتم إشهار هذه التصرفات والتأشير بها في السجل التجاري».

وفي«المادة (١٩) : يتم التأشير في السجل بانتقال ملكية العلامة بناء على طلب يقدم لمكتب العلامات التجارية ممن انتقلت إليه الملكية أو من وكيله مرفقا به أصل شهادة التسجيل والمستندات الدالة على انتقال الملكية ...».

وفي«المادة (٢١) : يقوم المكتب بالتأشير في السجل وعلى أصل الشهادة بانتقال ملكية العلامة مع ذكر اسم المالك الجديد وعنوانه وسبب انتقال الملكية وتاريخ التأشير به»[1]، ثم يعطى المالك الجديد شهادة تسجيل علامة تجارية ويكون مالكاً لها.

ثانياً: أن الاسم التجاري يحقق منفعة ظاهرة لجهة التاجر بحماية حقه من الضياع،

(١) انظر: نظام العلامات التجارية ولائحته التنفيذية في المملكة العربية السعودية على موقع وزارة التجارة والصناعة: http://www.mci.gov.sa .

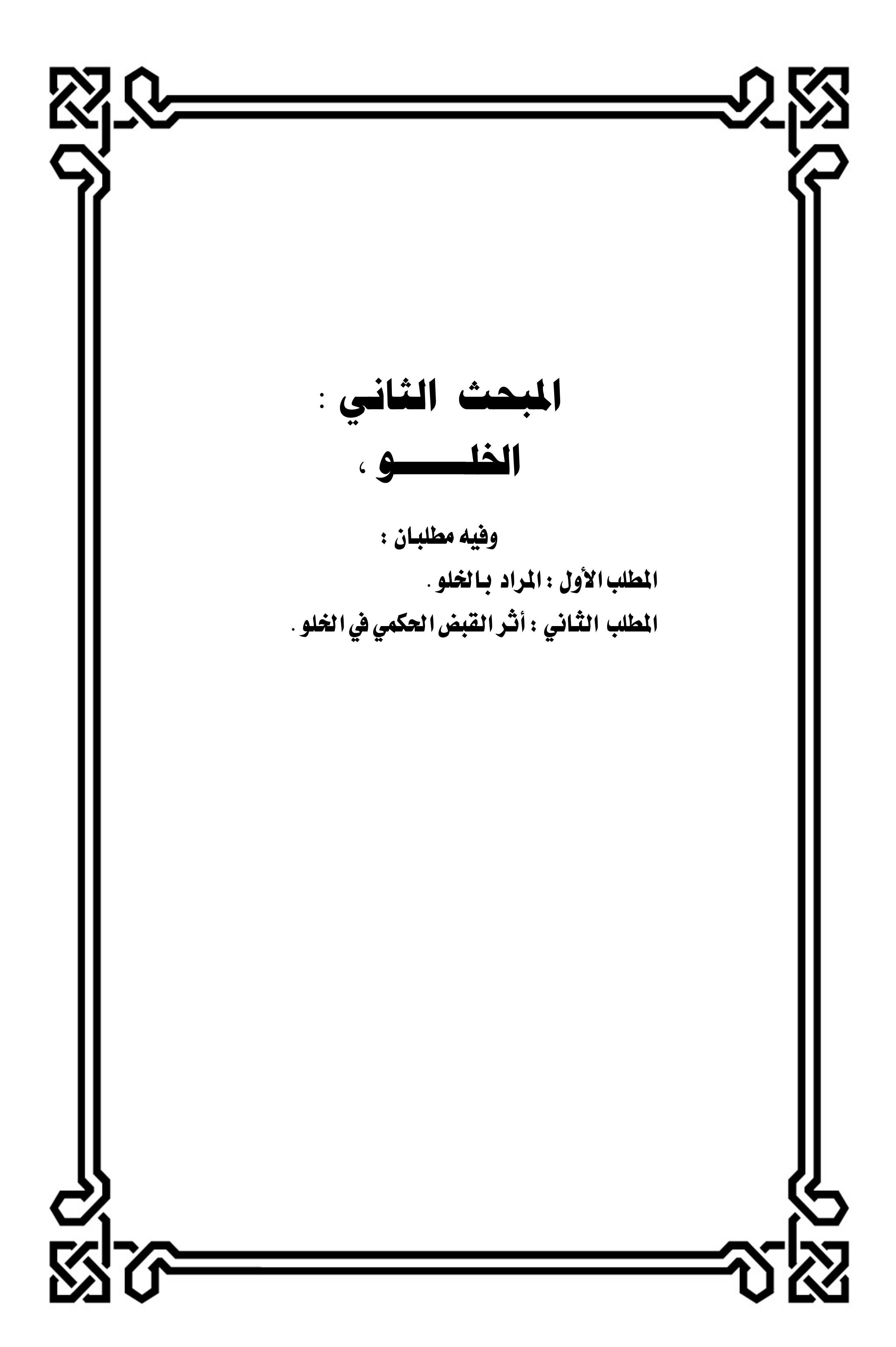
وزيادة ربحه بإقبال الناس عليه، ولجهة المستهلك، بدلالته على مواطن الجودة، وتيسير الحصول عليها، فصفة المالية متحققة في الاسم التجاري، وشروطها متوافرة فيه، وذلك وفق الضابط الذي قرره جمهور الفقهاء لمفهوم المال[1] .

وحينئذٍ يتحقق قبض الاسم التجاري بمثل ما تتحقق به قبض المنفعة سواء بيع بنقد أو بمنفعة أخرى اتحد نوعهما أو اختلف .

والله أعلم

---

(١) انظر: تخريج الفروع على الأصول للزنجاني (٢٢٦)، المنثور في القواعد (٢/ ١٦٠)، مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى (٣/ ١٢)، المعاوضة على الحقوق ضوابطها وتطبيقاتها للموسى (٦٧)، الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات للطيار (٣٧)، المعاوضة عن الحقوق المالية ونقلها (٧٤٨)، المعاملات المالية المعاصرة (٥٥).



المبحث الثاني :
الخلـــــو ،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالخلو .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الخلو .

المطلب الأول: المراد بالخلو.

الخلو كلمة مولَّدة، ولعلها مأخوذة من قول العرب: «أخليت المكان، أي: جعلته خالياً»[(١)].

ويراد بالخلو في اصطلاح المعاصرين: «المقابل النقدي لمنفعة القرار في عقار يدفع للمالك أو المستأجر قبله»[(٢)].

وذلك بأن يجعل مالك المحل التجاري قدراً معيناً من النقود يؤخذ من المستأجر نظير بقائه في هذا المكان مدة أطول، فلا يملك صاحب المحل بعدُ إخراج الساكن الذي ثبت له الخلو، ولا إجارة المحل لغيره ما لم يدفع له المبلغ المتفق عليه[(٣)].

ويشمل الخلو أيضاً القدر الذي يأخذه المستأجر الأول من المستأجر الجديد نظير تنازله عن البقاء في المحل التجاري.

فكأن تسميته بالخلو مأخوذة من تخلِّي المستأجر عما تحت يده إلى الغير[(٤)]، ومسألة الخلو تسمَّى كذلك في مصر والشام، أما في بلاد المغرب الإسلامي فتسمَّى بالجِلسة، والزينة، والمفتاح، وفي بلاد الحرمين المملكة العربية السعودية تسمَّى تقبيلاً، أو نقل القدم[(٥)].

والخلو من المعاقدات التي استخدمت في العهد العثماني، فقد عرف الفقهاء قديماً الخلو في الأوقاف، والإقطاعات من الدولة[(٦)]، ومع مرور الوقت وازدهار الاقتصاد

---

(١) انظر: لسان العرب (١٤/ ٢٣٧)، الأفعال (٣١٨) مادة (خلى) للجميع.

(٢) انظر: بدل الخلو للأشقر (٤/ ٣/ ٢١٨١)، بدل الخلو للزحيلي (٤/ ٣/ ٢١٧٣).

(٣) انظر: مرشد الحيران (٩٨) المادة (٥٩٨).

(٤) انظر: بدل الخلو لمحيي الدين قادي (٤/ ٣/ ٢٢٣٠).

(٥) انظر: بدل الخلو لمحيي الدين قادي (٤/ ٣/ ٢٢٣٧)، بدل الخلو في الفقه الإسلامي للهليل (١١)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (٦٧)، الحقوق المجردة في الفقه الإسلامي (١٠٠).

(٦) انظر: غمز عيون البصائر (١/ ٣١٧-٣٢٢)، رد المحتار (٤/ ٥٢١)، منح الجليل (٧/ ٥١)، فتح العلي =

ووجود التنظيمات الحديثة تحول ذلك إلى الخلو في المراكز والمحال التجارية، ويمكن تحديد أسباب أخذ بدل الخلو في ثلاثة أسباب هي:

الأول: تحقيق شهرة للمحل التجاري، سواء من جهة المالك أو المستأجر.

الثاني: احتياج المالك للمال لتعمير الأرض أو المبنى التجاري.

الثالث: تنازل المستأجر الأول عن حقه في إتمام مدة العقد مقابل أخذ بدل الخلو من المالك أو من مستأجر آخر[1].

= المالك (٤/ ٤٤٤)، مطالب أولي النهى (٤/ ٣٧٠).

(١) انظر: بدل الخلو في الفقه الإسلامي للهليل (١١).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الخلو .

للخلو صور متعددة لايتسع المقام لذكر تفاصيلها، وهي إجمالاً:

الصورة الأولى: أن يأخذ المستأجر من المالك مبلغاً من المال مقابل فسخ عقد الإيجار وتسليم المأجور إلى صاحبه.

الصورة الثانية: أن يأخذ المستأجر من مستأجر آخر مبلغاً من المال مقابل تنازله وإخلائه العين المؤجرة للمستأجر الجديد.

الصورة الثالثة: أن يأخذ المالك من المستأجر مبلغاً من المال بالإضافة إلى الأجرة السنوية أو الشهرية مقابل شهرة المحل أو تعمير الأرض أو نحو ذلك[1].

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجواز هذه الصور إذا جرت في المدة التي يملكها المستأجر، واحتسبت الزيادة من الأجرة، ولم ينص في العقد على خلافها[2] .

والمقصود هنا أن الخلو في حقيقته بيع للمنفعة، و بيع المنافع لا يتحقق القبض فيها حسَّاً بل قبضها بقبض أوائلها قبضاً حكمياً بعد إبرام العقد وتوثيقه مع المالك الأول للمنفعة ، سواء بيعت بنقد أو بمنفعة أخرى اتحد نوعهما أو اختلف[3].

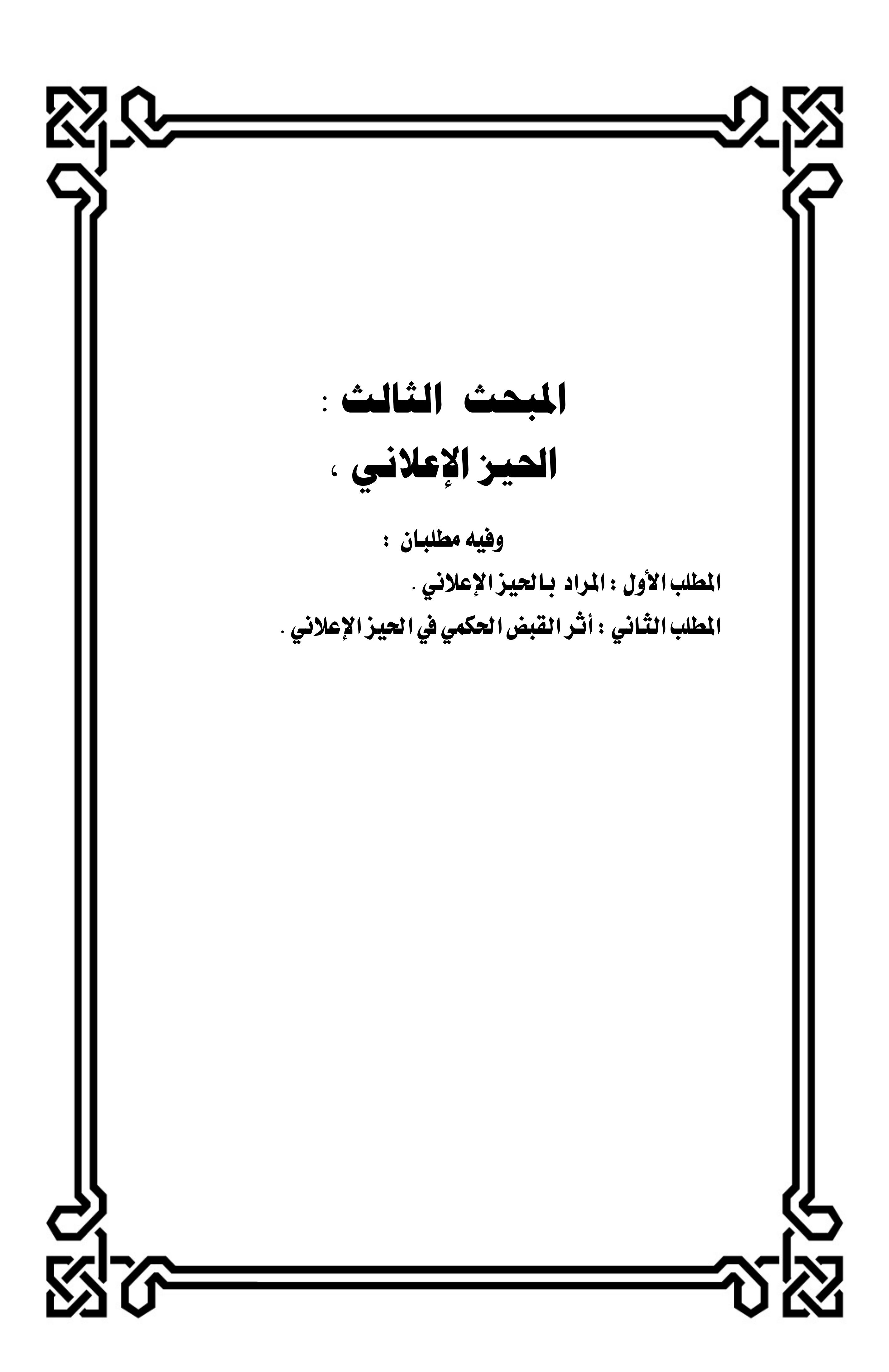
والله أعلم

---

(١) انظر: المعاوضة عن الحقوق المالية ونقلها (٧٦٢)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (٧٠)، بدل الخلو في الفقه الإسلامي للهليل (٢٥)، حكم الشريعة في بدل الخلو (٤/ ٢/ ٨٠٤٧).

(٢) انظر: قرار رقم (٦) من الدروة الرابعة.

(٣) انظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (٦١).



المبحث الثالث :

الحيز الإعلاني ،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالحيز الإعلاني .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الحيز الإعلاني .

المطلب الأول : المراد بالحيز الإعلاني .

الحيز الإعلاني هو جزء من إجراءات الإعلان التجاري الذي يُعرَّف بأنه: «نشر بيانات ومعلومات عن السلع والخدمات والأفكار في وسائل الإخبار المختلفة بقصد بيعها أو المساعدة على بيعها نظير مبلغ معين من المال»[(1)] .

فثمة جملة أركان للإعلان التجاري لا تتم العملية الإعلانية إلا بها وهي:

أ-المعلِن:

وهو صاحب السلعة أو المنفعة أو الخدمة الذي يريد الإعلان عن سلعته أو منفعته أو خدمته لقاء أجر يدفعه إلى وكالة الإعلان، والمعلِن قد يكون فرداً أو جماعة، وشخصيته قد تكون حقيقية، وقد تكون اعتبارية[(2)] .

ب- وكالة الإعلان:

وهي المنشأة المتخصصة في تخطيط وإدارة النشاطات الإعلانية للمعلنين ، وتقوم وكالة الإعلان بجملة وظائف أهمها:

١ -شراء الحيز الإعلاني وهو: المساحات في الصحف والمجلات أو شراء الأوقات في المذياع أو التلفاز.

٢ -إعداد النشرات وما يعرف بـ«الكاتلوجات»، وكل ما يتعلق بالإعلان من تحرير وتصميم وإخراج ونحوه.

٣ -مساعدة المعلِن في تحديد تكاليف الإعلان[(3)] .

---

(١) انظر: الأصول العلمية للإعلان (١٨)، الإعلان لمحمد الصحن (١٣).

(٢) انظر: بيان دراسة اقتصادية للإعلان في الاقتصاد الإسلامي (١٠)، مداخل الإعلان (١٢٥).

(٣) انظر: الترويج والإعلان (٢٢٧، ٢٣٠) بيان دراسة اقتصادية للإعلان في الاقتصاد الإسلامي (١١)، إدارة التسويق (٣١).

ج- وسيلة الإعلان:

وهي أداة تنتقل عن طريقها الرسالة الإعلانية من مرسلها وهو المعلن إلى مستقبلها وهو المستهلك[١] .

والوسائل الإعلانية تنقسم إلى ثلاثة أقسام هي:

١-**الوسائل الطباعية** :وتشمل الصحف، والمجلات، والمطويات، والكتيبات وجميع أنواع اللافتات الثابتة والمضيئة على واجهات المحلات والطرقات وفي كافة وسائل النقل، وكذلك الرسائل البريدية وكل أشكال الإعلان المكتوب.

وتباع المساحة الإعلانية في الصحف ونحوها على أساس مقياس «السنتمتر»، ويختلف سعر الإعلان في الصفحة الأولى عن سعره في الصفحات الأخرى، وكذلك يختلف سعره بحسب موقعه في الصفحة، وعدد مرات إعلانه[٢] .

٢ -**الوسائل المسموعة** :وتشمل الإذاعة المحلية، والإقليمية، والعالمية، وكافة أشكال البث الإذاعي، وأشرطة «الكاسيت».

٣ -**الوسائل المرئية** :وتشمل شاشات العرض العامة، وأشرطة الفيديو، وأجهزة التلفاز، وشبكة الاتصال المعلوماتي «الإنترنت»، وتمتاز هذه الوسائل بعرض السلعة على طبيعتها من ناحية الشكل واللون وتمام الهيئة، وتعريف المستهلك بكيفية استخدامها بكفاءة عالية، ويختلف سعر العرض فيها باختلاف وقت العرض، ومدته، وشهرة القناة المعروض فيها، ويتم حساب تكلفة العرض في الوسائل المسموعة والمرئية بالجزء الواحد من الدقيقة «الثانية»[٣] .

---

(١) انظر: التسويق مبادئه وطرقه (٢).

(٢) انظر: إدارة التسويق (٤٢).

(٣) انظر: إدارة التسويق (٤٣٥)، الإعلان من منظور إسلامي (١١٩)، وانظر: موقع وزارة الثقافة والإعلام في المملكة العربية السعودية: **http://www.info.gov.sa**

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في الحيز الإعلاني .

الإعلان التجاري من حيث المآل ما هو إلا مقدمة لعقد من العقود التجارية المختلفة كالبيع، والإيجار، والشركة، ونحو ذلك، ولهذا فإنه يستمد مشروعيته من مشروعية العقود التجارية المعلن عنها؛ لأن العقد إذا شرع وكان لايتم إلا بمقدمات فإن هذه المقدمات تكون مشروعة كذلك، والعكس صحيح[1].

ويتضح جانب القبض الحكمي في الحيز الإعلاني عند التأمل في أطراف العملية الإعلانية والروابط بينها، فطالب الإعلان : إما أن يعهد به إلى إحدى شركات الدعاية والإعلان كي تقوم بتصميم الإعلان وإظهاره في وسائل النشر العامة، وإما أن يقوم هو بالاتصال مباشرة بإحدى هذه الوسائل ويعهد إليها بنشر الإعلان .

ففي الحالة الأولى: ذهب بعض الباحثين إلى تكييف العلاقة بين المعلِن وشركة الدعاية والإعلان على أنها وكالة بأجر[2]، و يمكن القول بأن العقد هنا عقد استصناع ووكالة بأجر فهو عقد مركَّب، أما كونه عقد استصناع فلأن المواد التي يتم تكوين الإعلان منها في الغالب تكون من شركة الدعاية والإعلان، والهدف من العقد هو صنع المواد الإعلانية وتصميمها.

وأما كونه وكالة بأجر فلأن المعلِن يوكِّل شركة الدعاية والإعلان في التفاوض مع وسائل النشر لإعلان تصميمه مقابل أجر محدد .

وفي الحال الثانية : يمكن تكييف العلاقة بين المعلِن ووسيلة النشر على أنها عقد إجارة؛ فالمعلِن تعاقد مع الوسيلة الإعلانية للاستفادة من منفعتها -وهو الحيز الإعلاني الموجود بها- لنشر الإعلان عن طريقها، فيشترط فيها شروط الإجارة ومن

---

(١) انظر: الإعلانات التجارية لصلاحين (٣٥).

(٢) انظر: الإعلانات التجارية لصلاحين (٣٩).

ذلك: أن تكون الأجرة معلومة، والمنفعة معلومة مباحة[1].

والمنفعة تختلف باختلاف وسائل النشر، فإذا كانت وسيلة النشر صحيفة أو مجلة فإن العلم بالمنفعة يقتضي تحديد مساحة النشر بالسنتمترات أو بالأعمدة، وإذا كانت وسيلة النشر مذياعاً أو تلفازاً فإن الأجرة تكون بتحديد وقت الإعلان بالدقائق أو الثواني، وعدد مرات إذاعته أو عرضه[2].

ويكون حكم وسيلة الإعلان من حيث الضمان حكم الأجير المشترك؛ لأن نفعه مقدَّر بالعمل لا المدة، فإذا لم تعلن الوسيلة لم تستحق شيئاً من العوض.

وأثر القبض الحكمي في الحيز الإعلاني يظهر في هذه الحال؛ لأن الحيز الإعلاني في حقيقته بيع للمنفعة، و بيع المنافع لا يتحقق القبض فيها حسًّاً بل قبضها قبض حكمي.

والله أعلم

---

(١) انظر: الإعلانات التجارية لصلاحين (٤١)، الإعلانات التجارية للمناصير(٥٥، ٥٧).

(٢) انظر: الإعلانات التجارية لصلاحين (٤٤، ٨٣).

الفصل الرابع :
الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الحقوق،

وفيه خمسة مباحث :

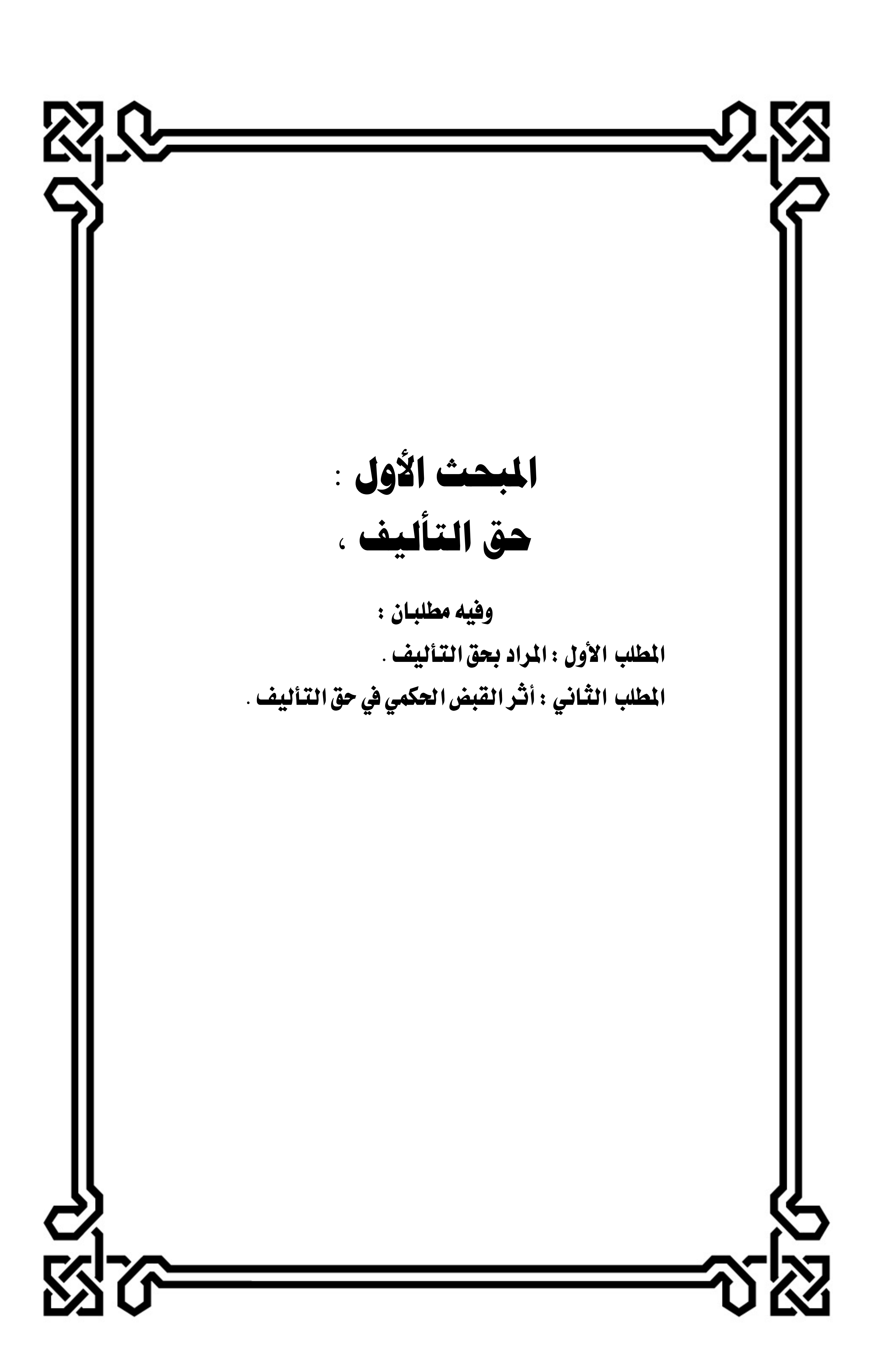
المبحث الأول : حق التأليف .

المبحث الثاني : حق التقدم على صندوق التنمية العقاري .

المبحث الثالث : حق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء .

المبحث الرابع : حق البقاء في الوظيفة .

المبحث الخامس : المشاركة المتناقصة .



المبحث الأول :

حق التأليف ،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بحق التأليف .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في حق التأليف .

المطلب الأول : المراد بحق التأليف .

يراد بحق التأليف:«ما يثبت للمؤلِّف من اختصاص لابتكاره الذهني، يمكنه من نسبته إليه، والتصرف فيه »[1] .

فيشمل حق التأليف أمرين:

الأمر الأول:الحقوق الأدبية للمؤِّلف وهي:

١ – نسبة المصنَّف إليه، أو نشره باسم مستعار، أو بدون اسم.

٢ – الاعتراض على أي تعدٍّ على مصنفه من تغيير، أو إضافة، أو تحريف، أو تشويه، أو كل مساس آخر بذات المصنَّف.

٣ – إدخال ما يراه المؤلف من تعديل، أو إجراء أي حذف على مصنفه.

٤ – سحب مصنفه من التداول.

وهذه الحقوق تعتبر حقوقاً أبدية للمؤلف أو ورثته، ولا تقبل التنازل، ولا تسقط بالتقادم[2].

الأمر الثاني: حقوق مالية، وتشمل :

١ – طبع المصنَّف ونشره على شكل مقروء، أو تسجيله على أشرطة مسموعة أو مرئية، أو أسطوانات مدمجة، أو غير ذلك من وسائل النشر.

٢ – ترجمة المصنَّف إلى لغات أخرى.

---

(١) انظر: نظام حماية حقوق المؤلف الجديد ولائحته التنفيذية في المملكة العربية السعودية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٤١ بتاريخ(٢ / ٧/ ١٤٢٤هـ)، المادة الأولى ص(١٩)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (٤١)، حقوق الاختراع والتأليف (١٠٠) .

(٢) انظر: نظام حماية حقوق المؤلف الجديد ولائحته التنفيذية في المملكة العربية السعودية، المادة الثامنة ص(٦) المادة الثامنة عشرة ص(١٣) المادة الحادية والعشرون ص(١٤).

٣ - حقـوق المؤلِّـف قابلـة للانتقـال كلهـا، أو بعضـها، سـواء بطريـق الإرث، أو التصرفات الأخرى[١].

والمؤلفات متعددة ومختلفة فمنها: الكتب، والمصنفات السمعية، والسمعية البصرية، وأعـمال الرسـم التشـكيلي، والعـمارة، والصـور التوضـيحية، والخـرائط الجغرافيـة، والتصاميم، والمخططات، وبرمجيات الحاسب الآلي، وغيرها[٢].

(١) انظر: نظام حماية حقوق المؤلف الجديد ولائحته التنفيذية في المملكة العربية السعودية، المادة التاسعة ص(٧)، المادة الحادية عشرة ص(٨).

(٢) انظر: نظام حماية حقوق المؤلف الجديد ولائحته التنفيذية في المملكة العربية السعودية، المادة الثانية ص(٣).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في حق التأليف .

تتفق قرارات المجامع الفقهية، والتنظيمات المختصة بحقوق المؤلفين على اعتبارها حقاً مالياً مشروعاً؛ أخذاً برأي جمهور الفقهاء في مفهوم المال والذي لا يقصره على المحسوسات بل يشمل المعنويات، ونظراً لدلالة العرف العام على ذلك [1].

وأما الحديث عن جانب القبض الحكمي في حق التأليف فيتضح في الآتي:

أولاً: من المعلوم أن حق التأليف يعتبر من الحقوق المجردة [2]، وهو في نفس الوقت حق مشاع لجميع الباحثين يباح لهم بموجبة الاطلاع على ما فيه، والاستفادة منه مع عزو الفضل لصاحبه؛ لأنه لا فائدة للمؤلِّف من البحث والكتابة إلا الرقي بأمته ومجتمعه[3].

ثانياً: إذا تقرر أن حق التأليف من الحقوق المجردة فإن الأصل في العقد أن يقع على المنفعة العلمية التي ابتكرها المؤلف، ولكن لما تعذر تسليمها إلا بواسطة الوعاء العلمي الذي يحويها - المؤلَّف - كان لا بد أن يقع العقد على هذا الأخير، والمؤلِّف لا يثبت حقه في التأليف -عادة- إلا إذا أُقرَّ ذلك له من الجهات المختصة، وسمح بتداول مؤلفه[4]، ولكن حق التأليف من أي أنواع الحقوق المالية هو؟

---

(١) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٥)، الدورة الخامسة، وقرار المجمع الفقهي الإسلامي رقم (٤)، الدورة التاسعة، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (٤١)، نظام حماية حقوق المؤلف الجديد ولائحته التنفيذية في المملكة العربية السعودية، المادة التاسعة ص(٧)، المادة الحادية عشرة ص(٨).

(٢) انظر: ملكية التأليف تاريخاً وحكماً (٢٥٧)، الحقوق المجردة في الفقه الإسلامي (١٤٩).

(٣) انظر: ملكية التأليف تاريخاً وحكماً (٢٤٨).

(٤) تقوم إدارة التسجيل والترقيات الدولية بمكتبة الملك فهد الوطنية بمهام المركز الوطني لنظام الرقم الدولي المعياري للكتب (ردمك) والرقم الدولي المعياري للدوريات (ردمد) ، وأصبح من مهامها تخصيص رموز الناشرين وكذلك تسجيل المطبوعات الدورية التي تصدر بالمملكة العربية السعودية، بالإضافة إلى تسجيل أوعية المعلومات المختلفة وتخصيص رقم إيداع لها ، مما يعكس حركة التأليف والنشر في المملكة ، ويقتضي تطبيق نظام الإيداع الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم (٢٦/ م) وتاريخ ٧/ ٩/ ١٤١٢هـ ، =

اختلفت آراء الفقهاء المعاصرين فيه، وسبب اختلافهم – مع أن المحدود واحد–هو صعوبة التمييز بين أنواع الحقوق، وجملة ما وقفت عليه من اختلافهم – بعد الاستقراء– خمسة أقوال:

القول الأول: أن حق التأليف يعتبر حق ملك، لذلك فهم يطلقون على هذا الحق: «الملكية الأدبية، أو الفنية، أو الصناعية»[1].

القول الثاني: أن حق التأليف يعتبر حق منفعة [2].

القول الثالث: أن حق التأليف يعتبر حق ارتفاق[3].

القول الرابع: أن حق التأليف يعتبر حق متأكد[4] .

= حصول المؤلف أو الناشر أو الطابع على رقم إيداع يوضع داخل الكتب وأوعية المعلومات الأخرى المنشورة داخل المملكة أو خارجها لمؤلفين سعوديين ، ويتم بموجب هذا الرقم التعرف على الإنتاج الفكري وإصدار شهادات الإيداع التي تحفظ حقوق المؤلف والناشر والمنتج لتلك المصنفات الفكرية . وأصبحت مكتبة الملك فهد الوطنية بموجب نظام الإيداع الهيئة الوطنية المسؤولة عن حفظ الإنتاج الفكري السعودي بأشكاله كافة، ومنذ تطبيق نظام الإيداع عام ١٤١٤هـ ، بدأت المكتبة في تلقي المطبوعات المودعة وفهرستها ، ثم إدراجها في (الببليوجرافية الوطنية)، ويهدف نظام الإيداع النظامي إلى حماية حقوق الناشرين والطابعين والمؤلفين وصيانة أعمالهم الفكرية وحرية استغلالهم لها، ومنعهم من مشاركتهم في ذلك بالسطو أو الاقتباس غير المقنن. انظر: نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية، المادة الثانية والثلاثون ص(٣٨).موقع مكتبة الملك فهد الوطنية على الرابط : http://www.kfnl.gov.sa.

(١) ممن قال بذلك: الدكتور عبدالسلام العبادي، والدكتور حسن الجميعي، والدكتور بكر أبو زيد –رحمه الله–، والشيخ مصطفى كمال التارزي. انظر: الفقه الإسلامي والحقوق المعنوية (٥/ ٢/ ١٠٤٩١)، مدخل إلى حق المؤلف والحقوق المجاورة (٣)، ملكية التأليف تاريخاً وحكماً (٢٥٧)، بيع الأصل التجاري وحكمه في الشريعة الإسلامية (٥/ ٢/ ١٠٤٥٢).

(٢) ممن قال بذلك: الدكتور حسين الشهراني. انظر: حقوق الاختراع والتأليف (٢٣٠، ٢٣٣).

(٣) ممن قال بذلك: الدكتور وهبة الزحيلي. انظر: بيع الاسم التجاري والترخيص (٥/ ٢/ ١٠٤٣١).

(٤) ممن قال بذلك: الشيخ محمد برهان الدين السنبلي. انظر: وجهة نظر حول الحكم الشرعي لحق التصنيف =

القول الخامس: أن حق التأليف يعتبر حق تملك[1].

دليل أصحاب القول الأول:(القائلون بأنه حق ملك):

هو التمسك برأي جمهور الفقهاء في مفهوم المال والذي لا يقصره على المحسوسات بل يشمل المعنويات، ونظراً لدلالة العرف العام على اعتبار حق التأليف مالاً متقوماً، فيكون من قبيل مايملك[2].

يمكن أن يناقش:

بأن هذا الرأي فيه عموم؛ إذ إن حق الملكية يدخل فيه أشياء كثيرة من الأموال، فهو جنس تحته أنواع وصور متعددة، فلابد من تحديد حق التأليف من أي هذه الأنواع هو؟

دليل أصحاب القول الثاني:(القائلون بأنه حق منفعة):

أنه بين المنفعة وحق التأليف تقارب كبير يجعل حكمهما واحد، فكلٌّ منهما غير حسي، ولهما قيمة ورواجٌ عند الناس، وينسبان إلى مُلاكهما، ويتصرفان فيهما [3].

وأيضاً فإن طبيعة ملك المنفعة تقتضي أن يكون ملكها مؤقتاً كما في ملك منفعة العين المستأجرة، وحق التأليف لا بد أن يتأقت بمدة معينة بحجة أن صاحبه قد استفاد من جهد غيره، فهو ليس جهداً خالصاً له، كما أن جهده ضروري لتقدم البشرية ورقيها، ومقتضى ذلك ألا يكون حقه حقاً مؤبداً، ولما كان هذا الحق شيئاً غير مادي له قيمة بين الناس ومباح الانتفاع به شرعاً لم يستقم وصفه إلا بحق المنفعة[4].

= والتأليف(٢٤٧).

(١) ممن قال بذلك: الدكتور محمد تقي العثماني. انظر: بيع الحقوق المجردة (٥/ ٢/ ١٠٤٢٨).

(٢) انظر: الملكية للخفيف (٤٢٤).

(٣) انظر: حقوق الاختراع والتأليف (٢٣٠، ٢٣٣).

(٤) انظر: الفقه الإسلامي والحقوق المعنوية (٥/ ٢/ ١٠٤٩٢).

يمكن أن يناقش:

بما نوقش به القول السابق، فإنه لا إشكال هنا في أن حق التأليف ليس من المحسوسات، ولا إشكال أن به منفعة يختص بها صاحبها، ولكن التأصيل العلمي يقضي بتحديد نوع هذه المنفعة، وما الوصف الدقيق لها؟، فالوصف بالمنفعة حينئذٍ عامٌ وإن كان أقل عموماً من الوصف بالملكية.

دليل أصحاب القول الثالث: (القائلون بأنه حق ارتفاق):

أن حقوق الارتفاق - كحق التعلي وحق الشفعة- ثبتت لأصحابها ابتداءً بحق شرعي، وهذا الحق يثبت لصاحبه دفعاً للضرر عنه فقط، والحقوق الأدبية أو الفنية أو الصناعية من هذا النوع، فلم توجد الشهرة التجارية ورواج المؤلَّف إلا بجهد صاحبه وتعبه وعنائه وإتقانه العمل، فصار حقه مشروعاً له لدفع ضرر الاعتداء عليه أو سلبه إياه كحق التعلي والشفعة، فيجوز لصاحبه الاعتياض عنه بالمال، وبخاصة أن الاعتياض عن حقه بالمال أصبح عرفاً عاماً، وممنوحاً من أنظمة الدول المعاصرة[1].

نوقش:

بأن حقوق الارتفاق تثبت لأصحابها إذا كان على الآخر فيها ضرر أقل من صاحب الحق كحق الشفيع إذا أخذ به فيه ضرر على المشتري لتفويته الصفقة وهو أقل من ضرر الشريك الشفيع، وحق القسم عند تركه فيه ضرر على الزوجة أكثر من الضرر على الزوج، أما حق التأليف فهو بخلاف ذلك؛ لأن منفعة الإبداع جزء من شخصه، ولا ضرر على الآخرين في استعمال هذا الحق من المؤلِّف أو تركه[2].

ويمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين آخرين:

الأول: أن الحقوق المجردة التي تثبت لإزالة الضرر لا يصح الاعتياض عنها؛ لأن

---

(١) انظر: بيع الاسم التجاري والترخيص للزحيلي (٥/ ٢/ ١٠٤٣١).

(٢) انظر: الحقوق المجردة في الفقه الإسلامي (١٥٠).

الاعتياض عنها فيه إشعار بأنه لا ضرر، فكيف يجتمع حق ارتفاق يعاوض عنه؟

الثاني: أن المراد بحق الارتفاق في اصطلاح الفقهاء: «حقٌّ مقرَّرٌ على عقار لمنفعة عقار مملوكٍ لشخص آخر»[1]، أو: «تحصيل منافع تتعلق بالعقار»[2]، وحق التأليف لم يتعلق بالعقار فلم يستقم حينئذٍ وصفه بأنه حق ارتفاق.

دليل أصحاب القول الرابع والخامس: (القائلون بأنه حق مؤكد وحق تملك):

يتفق هذان القولان في الاستدلال مع اختلاف تسمية الحق فيهما؛ لأن الحق المؤكد مرادف في مضمونه لحق التملك -بناء على المختار في تعريف الأخير وهو ما مشى عليه المحققون من الفقهاء-، فحق التملك والحق المؤكد يتفقان في أن يوجد سبب من أسباب الملك لكن لما يستقر هذا السبب في إفادة الملك، فالغنيمة في أرض الحرب قبل إحراز الغانمين كانت لهم مجرد حق لم يتأكد بعد؛ إذ كان هذا الحق مهدداً باستيلاء الأعداء عليه مرة أخرى، وبعد الإحراز للغنائم في بلاد الإسلام زال الخطر، وتأكد الحق، ثم يستقر هذا الحق في الغنيمة المحرزة بقسمتها بين الغانمين.

كذلك الأمر في حق التأليف، فمن سبق إلى ابتكار شيء جديد فلا شك أنه أحق به من غيره لينتفع به؛ لكونه سبق إليه، فيكون حينئذٍ حق تملك لانعقاد أحد أسباب الملك ابتداءً وهو الأسبقية، وهذا في أصل حق التأليف ونحوه، فإذا اقترن هذا الحق بالتسجيل الحكومي ونحوه لهذا الحق حظي بمكانة وحماية نظامية تمثلها شهادة مكتوبة بيد المؤلِّف، وعلى المؤلَّف، وفي سجلات الدولة، وصارت تعتبر في عرف التجار مالاً متقوماً «فلا يبعد أن يصير هذا الحق المسجَّل ملحقاً بالأعيان والأموال بحكم هذا العرف السائر ... وأن هذا الحق بعد التسجيل يحرز إحراز الأعيان، ويدَّخر لوقت

---

(١) مرشد الحيران (١٠).

(٢) الإتقان والإحكام (٢/ ٢٧٢، ٢٧٤)، وانظر: الذخيرة (٦/ ١٩٧)، الأحكام السلطانية للماوردي (٢٣٥)، الحاوي الكبير (٧/ ٤٩٣)، تقرير القواعد (٢٢٣)، حجة الله البالغة (٨٣).

الحاجة ادخار الأموال»[1]، فينتقل الحق بعد هذا التسجيل ويعطى حكم العين المملوكة في الانتفاع [2].

الترجيح:

يترجح -والله أعلم- صواب ما ذهب إليه أصحاب القولين الأخيرين فإنهما من الدقة بمكان، وهما أقرب إلى حقيقة المحدود، ويشهد لهما عرف الناس اليوم، والأنظمة جارية على سننه، فالمؤلَّف لا يثبت لصاحبه حقٌّ فيه إلا بتسجيله في الجهات المختصة حتى يسمح بتداوله، وطباعته، وعند بيعه لهذا الحق فإن المشتري يكون قد قبض هذا الحق قبضاً حكمياً بعد استلامه إشعار البيع المعد لذلك في وزارة الثقافة والإعلام.

وبناء على ماسبق فإن صور القبض الحكمي التي برزت في حق التأليف هي: بيع المنافع، والكتابة بالقبض.

والله أعلم

(١) انظر: بيع الحقوق المجردة لمحمد تقي العثماني (٥/ ٢/ ١٠٤٢٨).

(٢) انظر: بحوث في الفقه المقارن (٢٤١).

المبحث الثاني :

حق التقدم على صندوق التنمية العقاري،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بحق التقدم على صندوق التنمية العقاري .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في حق التقدم على صندوق التنمية العقاري .

المطلب الأول : المراد بحق التقدم على صندوق التنمية العقاري .

وضعت بعض الدول الإسلامية كالمملكة العربية السعودية تسهيلات لمواطنيها لبناء المساكن المناسبة لهم، ومن ذلك ما يعرف بالقرض الذي يقدمه صندوق التنمية العقاري بمبلغ خمسمائة ألف ريال بشروط قررها نظام الصندوق وبأرقام مرتبة تمنح للمتقدمين، وهذا القرض – غالباً- يأخذ مدة طويلة للحصول عليه بسبب كثرة الطلبات على القروض وارتفاع أسعار العقار، لكن في بعض الأحيان يحتاج صاحب القرض -الذي صدرت له الموافقة بالقرض، أو قرب صدور الموافقة له- لمبلغ من المال وهو ليس محتاجاً إلى السكن فيرغب في الاستفادة من حقه في الاقتراض ويعرضه للبيع، فيقوم الراغب في شراء حق التقدم في القرض والذي يملك أرضاً ببيع أرضه بيعاً صورياً وتسجيلها باسم صاحب القرض الأصلي بغرض تحويل القرض عليها، ثم يقوم صاحب القرض بتقديمها للبنك على أنها له، ثم بعد استلام صاحب القرض للمبلغ من صندوق التنمية العقاري يقوم بتسليمه لمشتري القرض، وتتراوح أسعار شراء هذا الحق –عادة- من الخمسين إلى التسعين ألف ريال[1] .

هذه صورة المسألة كما في الواقع المعاش اليوم.

---

(١) انظر: الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات وتطبيقاتها المعاصرة للسند (٣٤)، بيع حق التقدم عند صندوق التنمية العقاري للمشيقح (٧).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في حق التقدم على صندوق التنمية العقاري .

اختلف الفقهاء المعاصرون في جواز هذا البيع على قولين، والذي يهمنا في هذا المقام الاستدلال على أثر القبض الحكمي في هذه المسألة:

القول الأول: تحريم هذا البيع، وبه أفتت اللجنة الدائمة للإفتاء في المملكة العربية السعودية [(١)]، والشيخ محمد بن عثيمين -رحمه الله-[(٢)].

القول الثاني: الجواز، وهو قول بعض الباحثين[(٣)].

أدلة القول الأول:(القائلون بمنع بيع حق التقدم على صندوق التنمية العقاري):

الدليل الأول:

أن حق التقدم على صندوق التنمية العقاري من قبيل حق الانتفاع فلا يجوز بيعه كحق التحجر، وحق المستعير في العين المستعارة [(٤)].

نوقش:

بالتسليم بأن حق الانتفاع لا يجوز بيعه، ولكن يجوز التنازل عنه بعوض[(٥)].

يمكن أن يجاب عن ذلك:

بأن التنازل بعوض يمنع منه نظام الصندوق -كما سيأتي-، فكان حينئذٍ حقَّ انتفاع لايباع، ولا يتنازل عنه بعوض.

---

(١) انظر: فتاوى اللجنة الدائمة (١٤/ ١١٩)(٢٣/ ٤٣٧، ٤٤٠).

(٢) انظر: لقاءات الباب المفتوح، لقاء رقم (٢٠٤)ص(٢١).

(٣) ممن قال بذلك: الدكتور خالد المشيقح. انظر: بيع حق التقدم عند صندوق التنمية العقاري (١٣).

(٤) انظر: الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات للطيار (٣٣)، لقاءات الباب المفتوح، لقاء رقم (٢٠٤)ص(٢١).

(٥) انظر: الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات وتطبيقاتها المعاصرة للسند (٣٥).

الدليل الثاني:

ما يتضمنه هذا البيع من مخالفة تنظيم ولي الأمر لهذا الصندوق، وما يفضي إليه من الكذب والتدليس بانتحال المشتري اسماً ليس له، وهو مدعاة للخصومة والنزاع مما يؤكد على أن حق المتقدم في القرض هو حق انتفاع فقط[1].

دليل القول الثاني:(القائلون بجواز بيع حق التقدم على صندوق التنمية العقاري):

أن هذا الحق قد جرى في عرف الناس المعاوضة عنه، وأصبح له قيمة مادية عندهم على مختلف طبقاتهم، وهو من الحقوق المجردة ولا يتعلق بعين مادية قائمة، فيكون من قبيل حق المنفعة لا حق الانتفاع[2].

يمكن أن يناقش:

بأن هذا الاستدلال فيه مبالغة مخالفة للواقع، فليس هناك عرف قائم ظاهر يدل على مالية هذا الحق، وحالات البيع لهذا الحق تعتبر حالات نادرة تجري بطرق صورية تفضي غالباً إلى النزاع والخصام؛ لأن الأوراق الثبوتية كلها باسم المستقرض الأصلي، وهي مخالفة لنظام الصندوق الذي لا يسمح بنقل هذا الحق من شخص لآخر لما يترتب على ذلك من مفاسد[3]، فإن للدولة في تنظيماتها نظراً ومقصداً في عدم المعاوضة عن حق التقدم، ذلك أن الدولة تسعى للاستقرار الاجتماعي بتوفير السكن المناسب للمواطن، وقد يحتاج المواطن في أثناء مدة انتظار نزول الاسم إلى شيء من المال،

(١) انظر: الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات وتطبيقاتها المعاصرة للسند (٣٤).

(٢) انظر: الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات للطيار (٣٢)، بيع حق التقدم عند صندوق التنمية العقاري للمشيقح (٩).

(٣) لم أقف على نظام محدد ينص على المنع ، لكن قد صرح مدير عام صندوق التنمية العقاري: بأن النظام لا يُجيز بيع أصحاب القروض لقروضهم التي يقرضها الصندوق، وأن الصندوق غير مسؤول عما يحدث للطرفين من إشكالات مستقبلية. انظر: جريدة الرياض عدد (١٤٦٨٩) وتاريخ الخميس (١١/ ٩/ ١٤٢٩هـ)، الصفحة الأخيرة.

فيعاوض عن حق تقدمه، ولأجل الحد من هذه الصورة مُنِع من هذا الشيء ليبقى أمر مسكنه بعيداً عن المتاجرة، وكذا بعيداً عن نفقاته التي قد يظن أنها ضرورية، وهي من باب الكماليات وأمر السكن أهم منها[1].

الترجيح:

يترجح -والله أعلم- القول الأول؛ لأنه أقرب إلى حقيقة المحدود، والأنظمة جارية على سننه تؤكده وتؤيده، ولما أثير من مناقشات على دليل أصحاب القول الثاني.

وبناء على أن حق التقدم للصندوق من حقوق الانتفاع فإنه لا تدخله المعاوضة، وليس للقبض الحكمي أثر فيه إلا على القول المرجوح فيكون قبضه كقبض المنافع.

والله أعلم

(١) انظر: بيع حق التقدم عند صندوق التنمية العقاري للمشيقح (١٣).

المبحث الثالث :

حق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بحق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في حق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء .

المطلب الأول : المراد بحق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء .

تعد تقنيات الهاتف والكهرباء في هذا العصر من نعم الله العظيمة على البشرية جمعاء لما لها من آثار ومنافع سهلت على الناس التواصل بينهم والعيش في راحة واطمئنان، ونظراً لاهتمام الناس بهذه التقنيات فقد وجدت الأنظمة والهيئات الدولية التي تقوم بالإشراف على هذه التقنيات وتوجيه منافعها للاستخدام الأمثل، ومما جاء في أنظمة الاتصالات والكهرباء في المملكة العربية السعودية : أنه لا يحق الاستفادة منها والاستثمار فيها للشركات المزوِّدة لهذه الخدمة إلا بعد الحصول على ترخيص من هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، أو هيئة تنظيم الكهرباء والإنتاج المزدوج، على أن تكون شركات مساهمة، ويقوم أفراد الناس بعد ذلك بالاشتراك عن طريق مزودي هذه الخدمة المرخص لهم اشتراكاً شهرياً أو أكثر من ذلك، ويكون مبلغ الاشتراك مدفوعاً مسبقاً أحياناً وقد يتأخر أحياناً أخرى، وعندئذٍ فالمشترك يكون له حق المنفعة أو الانتفاع بخدمة الهاتف أو الكهرباء نظير اشتراكه السابق[1] .

---

(١) انظر : المادة الأولى والرابعة والثامنة عشرة من نظام الاتصالات السعودي، والمادة الأولى والثانية من نظام الكهرباء السعودي .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في حق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء .

بالتأمل في تقنية الهاتف والكهرباء يتضح أنها من قبيل المنافع؛ لأنها إشارات وترددات وطاقات منتَجة لا تُرى بالعين المجردة، ولا يتضح أثرها إلا إذا اتصلت بالمحل الذي تحل فيه كجهاز الجوال ونحوه(١)، والمشترك لا يملك الأعيان المنتِجة، وإنما هي ملك لمزود الخدمة، فهي تشبه منفعة الركوب على الراحلة ونحوها مما يأتي شيئاً فشيئاً (٢)، وحينئذٍ فإنه يتضح أثر القبض الحكمي في حق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء في الصور الآتية:

الصورة الأولى: في العلاقة التي تكون بين مزود الخدمة ومزود الخدمة الآخر .

ففي هذه الحال يقوم مزود الخدمة -وهو من صدر له الترخيص بمزاولة العمل في هذه التقنيات- بالتنازل عن هذا الحق لمزود الخدمة الأخير ، وهذه الصورة لا يمنع منها النظام(٣)، وهي تتشابه كثيراً في الحكم مع بدل الخلو في إحدى صوره(٤)؛ لأن مزود الخدمة الأول عاوض عن حقه من المنفعة لمزود الخدمة الأخير، وهذا أمرٌ لا محذور فيه، ويتحقق قبض هذا الحق حكماً من المتنازل له باستلام نموذج التنازل عن الترخيص بعد تصديقه من الغرفة التجارية .

الصورة الثانية: في العلاقة بين مزود الخدمة والمشترك .

وهذه الصورة هي في الأصل عقد إجارة بين مزود الخدمة والمشترك؛ لما ذكرنا من أن

(١) انظر: نظام الكهرباء السعودي، المادة الأولى، نظام الاتصالات السعودي، المادة الأولى .

(٢) انظر: المعاوضة عن الحقوق المالية ونقلها (٢/ ٦٣٦)، حق الانتفاع وصوره المعاصرة (١٤٣).

(٣) انظر: نظام الاتصالات السعودي، المادة العشرون، والمادة الثالثة والعشرون، نظام الكهرباء السعودي، المادة السابعة .

(٤)وهي: أن يأخذ المستأجر من مستأجر آخر مبلغاً من المال زائداً عن الأجرة مقابل تنازله وإخلائه العين المؤجرة للمستأجر الجديد.

هذه التقنيات منافع يقوم بتهيئتها مزود الخدمة بتوصيل الأسلاك وتجهيز الأبراج ونحو ذلك، أو اعتبرنا المشترك يملك بعض الأجهزة وطلب من مزود الخدمة تركيبها[١]، وقد يتركب مع عقد الإجارة عقد آخر كالاستصناع إذا اعتبرنا مزود الخدمة يقوم بصنع الطاقة وتوليدها للمشترك، ويتحقق قبض هذا المنفعة حكماً من المشترك بالموافقة على طلب الاشتراك من مزود الخدمة.

الصورة الثالثة: في العلاقة بين المشترك ومشترك آخر .

وهذه الصورة تكون عندما يرغب المشترك في نقل اشتراكه لشخص آخر، كما يحصل في بعض أرقام الهواتف المتميزة فإنها تباع بمبالغ مختلفة بين الناس اليوم، وهذه الصورة أجازها نظام الاتصالات السعودي [٢]، ولم يفصح عنها نظام الكهرباء إلا أنها موجودة بكثرة في الواقع كما في الوحدات العقارية المستأجرة فيدفع المستأجر الأول فاتورة الكهرباء لمدة معينة ثم ينتقل من المنزل ونحوه لظرف أو لآخر فيطلب من المستأجر الجديد ثمن ما دفعة عن المدة التي لم يسكنها المستأجر الأول، ومثل فاتورة الكهرباء فاتورة الماء، وعلى كل حال فإن هذه العلاقة بين المتعاقدين تتشابه كثيراً مع الصورة الأولى في الحكم في حال بيع أرقام الهواتف بمبلغ يزيد عن ثمن الفاتورة [٣]، ويتحقق قبض هذا الحق حكماً من المتنازل له باستلام نموذج التنازل بعد الموافقة عليه من مزود الخدمة، أما فيما عدا ذلك مما سبق – فاتورة الكهرباء والماء- فيظهر أنها من قبيل إجارة المستأجِر لما بقي من المدة بما تبقى من الأجرة، وانتفاع المستأجر الثاني لا يلحق ضرراً بمزود الخدمة، وقد قال بجواز ذلك الفقهاء من المذاهب الأربعة؛ لأن الأجرة واحدة

---

(١) انظر: حق الانتفاع وصوره المعاصرة (١٤٣).

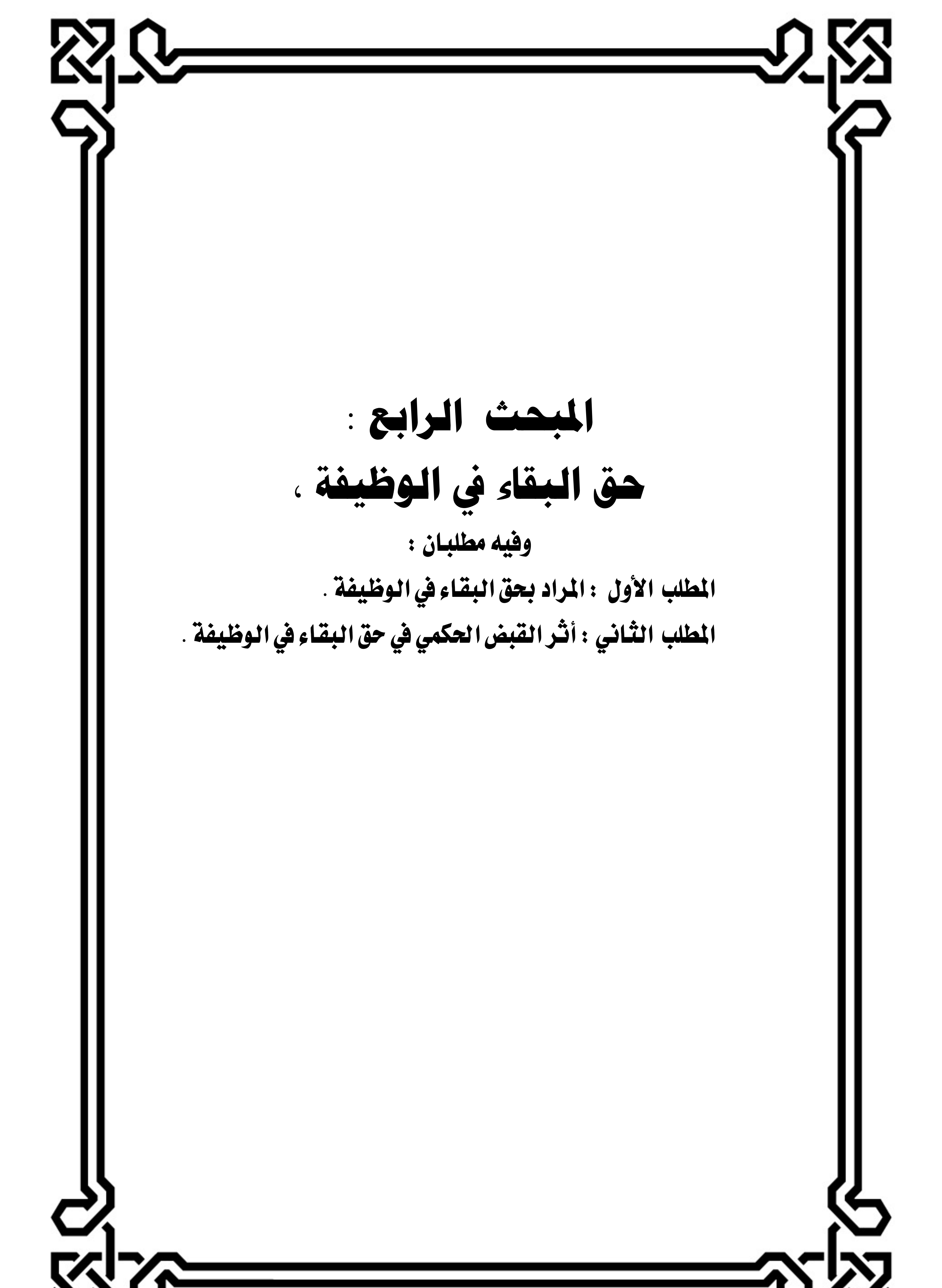
(٢) انظر: شروط تقديم خدمات الاتصالات المتنقلة والهاتفية الثابته، الصادرة عن هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، المادة الثامنة .

(٣) انظر: لقاءات الباب المفتوح اللقاء رقم (١٤)(١/ ٤١٦)، المعاوضة عن الحقوق المالية ونقلها (٢/ ٦٣٨).

فلا تدخل في نهيه ﷺ عن ربح ما لم يُضمن [1]، وعلى كل تقدير فلا تخرج أحكام هذه الصورة عن إجارة المنافع، وهي إحدى صور القبض الحكمي في الأموال.

والله اعلم

(1) انظر: رد المحتار (٦/ ٩١)، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٢٥)، الذخيرة (٥/ ٤٩٧)، الفواكه الدواني (٢/ ١١٦)، المهذب (١/ ٤٠٣)، مغني المحتاج (٢/ ٣٤٩)، الكافي (٢/ ٣٢٥)، الفروع (٤/ ٣٣٣).



المبحث الرابع :
حق البقاء في الوظيفة ،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بحق البقاء في الوظيفة .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في حق البقاء في الوظيفة .

المطلب الأول : المراد بحق البقاء في الوظيفة .

يمكن تقسيم الوظائف التي يعمل بها الناس إلى قسمين[1] :

الأول: وظائف مؤقتة: بأن يربط بقاء الموظف فيها بمدة محددة أو مكان محدد، وعلى هذا أكثر الوظائف التي تعلن عنها الدولة أو الحكومة أو الشركات، فتختص هذه الوظائف بأنظمة منها: أن الموظف لا يملك الاستمرار فيها فضلاً عن التنازل عنها للغير[2][3] .

الثاني: وظائف دائمة: بأن يربط بقاء الوظيفة ببقاء الموظف ما دام صالحاً لها، ومن ذلك : وظائف الوقف، من إمامة وأذان، أوخدمة، أو أي وظيفة وقفية أخرى، إذا كانت هذه الوظيفة قائمة بحكم شرائط الواقف [4]، ومن ذلك : وظائف المجاهدين أو ما يعرف بـ«بندق المجاهدين» أو «بندق الأفواج» [5]، فالموظف في هذه القسم يملك

---

(١) انظر في توضيح هذه المسألة : فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٣/ ٣٨٣)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب(٣/ ١٨٤).

(٢) جاء في فتوحات الوهاب (حاشية الجمل) (٣/ ٦٢٨) : « وأما المناصب الديوانية، كالكتبة الذين يُقررون من جهة الباشا فيها، فالظاهر أنهم يتصرفون فيها بالنيابة عن صاحب الدولة، فيما ضبط ما يتعلق به من المصالح، فهو مخيَّر بين إبقائهم وعزلهم، ولو بلا جنحة، فليس لهم يد حقيقة على شيء ينزلون عنه، بل متى عزلوا أنفسهم انعزلوا، وإذا أسقطوا حقهم عن شيء لغيرهم فليس لهم العود إلا بتولية جديدة ممن له الولاية، ولا يجوز لهم أخذ عوض على نزولهم؛ لعدم استحقاقهم لشيء ينزلون عنه».

(٣) انظر: الخدمة المدنية في المملكة العربية السعودية، بكر القباني (٢٨١).

(٤) جاء في نظام مجلس الأوقاف الأعلى بالمملكة العربية السعودية في المادة الأولى، والثالثة ما يفيد بأن نظارة الوقف والإشراف عليه تكون من صلاحيات المجلس، ولم يمنع النظام من الأخذ بشرط الواقف في هذا الأمر .

(٥) لما استقر للملك عبد العزيز بن عبد الرحمن آل سعود -رحمه الله- الحكم في المملكة العربية السعودية أراد أن يكرم من شارك معه من الرجال البواسل فأعطى كل واحد منهم عطاء مستمراً يصرف له تشجيعاً واحتفاظاً بالوفاء له، ثم تطور الأمر بهؤلاء الرجال فكون لهم إدارة تعرف بـ «إدارة الأفواج» ويكون على =

الاستمرار بالوظيفة، ويبقى فيها طوال حياته.

وهذا القسم الثاني هو المراد بالبحث في هذا المطلب.

= رأس كل فوج أحد رؤساء القبائل يعيَّن على أحد المراتب الحكومية العليا، ويكون لمن تحته من الجنود أرقام عسكرية عرفت في هذا الزمن بـ«البندق»، وجرت العادة أن صاحب الرقم العسكري عند تقاعده يخير بين بقاء الرقم له أو يتنازل به لابنه أو ابن ابنه، أو لأخيه الشقيق أو ابن أخيه الشقيق، أوغيرهم، ويصحب ذلك أحياناً عوض مالي قد يزيد عن مائة ألف ريال، ويتم إجراء التنازل عند رئيس الفوج، وعطاء هذا الرقم العسكري يصرف لصاحبه ولو لم يعمل شيئاً في كثير من الأحيان. انظر: حق الانتفاع وصوره المعاصرة (٩٠).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في حق البقاء في الوظيفة .

بالتأمل في حق البقاء في الوظائف الدائمة يتضح أنه من الحقوق المجردة [١]، وعليه فإن الخلاف في المعاوضة عن الحقوق المجردة يجري عليه، وسبب ذلك أنه يقع التردد فيه بين كونه حق منفعة، أو حق انتفاع، فيصح التصرف في الأول دون الثاني، ولهذا كان للفقهاء في التنازل عن هذه الوظائف قولان :

القول الأول : عدم صحة هذا التنازل، وهو قول لبعض الفقهاء من الحنفية[٢]، وهو مذهب المالكية[٣]، وقول بعض الشافعية[٤]، والحنابلة[٥].

القول الثاني : صحة النزول عن الوظائف بعوض، وهو قول بعض الفقهاء من الحنفية[٦]، والمالكية[٧]، والشافعية[٨]، والمذهب عند الحنابلة[٩].

دليل القول الأول:(القائلون بمنع التنازل عن الوظائف الدائمة):

هو التفرقة بين ملك المنفعة والانتفاع، والحق في الوظيفة هو من ملك الانتفاع فلا

---

(١) انظر: غمز عيون البصائر (٤/ ١٥٨).

(٢) انظر: مجمع الضمانات (٢/ ٨٠٥)، الدر المختار (٤/ ٥١٩)، غمز عيون البصائر (٤/ ١٥٨)، تنقيح الفتاوى الحامدية (٣/ ١٢١).

(٣) انظر: مواهب الجليل (٤/ ١٣)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ٩٩)، منح الجليل (٣/ ٥٤١).

(٤) انظر: كفاية الأخيار (١/ ٣٨٠)، الحاوي للفتاوى (١/ ٨٥)، حاشية الرملي على أسنى المطالب(٣/ ٢٣٦).

(٥) انظر: المبدع (٥/ ٢٥٨)، كشاف القناع (٤/ ١٩٤).

(٦) انظر: مجمع الضمانات (٢/ ٩٢٨)، الدر المختار (٤/ ٥١٩)(٥/ ٢٨٠)، رد المحتار (٣/ ٢٠٦) (٤/ ٣٨٢).

(٧) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٣٧٨)، بلغة السالك (١/ ٣٠١)(٤/ ٣٩).

(٨) انظر: نهاية المحتاج (٥/ ٤٨١)، فتاوى الرملي (٤/ ٢٢٤)، فتوحات الوهاب (حاشية الجمل)(٣/ ٦٢٨)، ٣/ ٦٢٨)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب (٣/ ٢٧٦)، حواشي الشرواني (٤/ ٢٣٨).

(٩) انظر: كشاف القناع (٤/ ١٩٣)، مطالب أولي النهى (٤/ ١٩٢).

يعاوض عنه[1]، جاء في منح الجليل: « ومن هذا النزول عن الوظيفة بشيء يأخذه، فلا يصح؛ لأن من له الوظيفة مالك انتفاع »[2]، وجاء في الفروق : « فتمليك الانتفاع نريد نريد به : أن يباشر هو بنفسه فقط، وتمليك المنفعة : هو أعم وأشمل، فيباشر بنفسه، ويمكِّن غيره من الانتفاع بعوض، كالإجارة، وبغير عوض، كالعارية. مثال الأول : سُكنى الدار والرباط . . . فله أن ينتفع بنفسه فقط، ولو حاول أن يؤاجر بيت المدرسة، أو يُسكن غيره، أو يعاوض عليه بطريق من طرق المعاوضات، امتنع ذلك»[3] .

أدلة القول الثاني: :(القائلون بجواز التنازل عن الوظائف الدائمة):

الدليل الأول:

القياس على تنازل الحسن لمعاوية -رضي الله عنهما - عن الخلافة طلباً للصلح[4]، جاء في فتح الباري : « وفيه [5] : جواز خلع الخليفة نفسه إذا رأى في ذلك صلاحاً للمسلمين، والنزول عن الوظائف الدينية والدنيوية بالمال» [6] .

الدليل الثاني:

أن العرف دل على اعتبار الوظيفة حقاً مالياً فيجوز الاعتياض عنها بالمال[7] .

---

(١) انظر: مغني المحتاج (٢/ ٣٦٧).

(٢) (٧/ ٥٠) .

(٣) الفروق للقرافي (١/ ٣٣٠).

(٤) أخرج القصة البخاري في صحيحة، كتاب الصلح، باب قول النبي ﷺ للحسن بن علي -رضي الله عنهما- :(إن ابني هذا سيد) برقم (٢٥٥٧) (٢/ ٩٦٢).

(٥) أي : صلح الحسن مع معاوية -رضي الله عنهما-.

(٦) فتح الباري لابن حجر (١٣/ ٦٧).

(٧) جاء في الأشباه والنظائر لابن نجيم (١/ ٢١٨) :« قد تعارف الفقهاء في القاهرة النزول عن الوظائف بمال بمال يعطى لصاحبها، وتعارفوا ذلك، فينبغي الجواز ».

الدليل الثالث:

تخريج حق البقاء في الوظيفة على جواز مخالعة الأجنبي ، وذلك أن الأجنبي يقول للزوج : اخلعها بألف مثلاً، وأنا ضامن، فهو يعطيه ألفاً مقابل تنازله عن حق العصمة الزوجية، وهنا يعطيه مبلغاً من المال مقابل تنازله عن حقه في الوظيفة[1] .

الترجيح :

كلا القولين في نظري جار على الصواب ، ولهذا كان الأقرب القول بالتفصيل؛ لأمرين:

الأول: أن إطلاق القول بمنع المعاوضة عن الوظائف غير صحيح، والعكس كذلك، فهناك وظائف تجري مجرى الملك لمنفعتها كتلك الوظائف التي تمنح لصاحبها مكافأة وتشجيعاً له لقاء جميل صنعه، أو شارك فيه، وتستمر له ولعقبه، ويكون فيها مهيئاً للعمل إن احتيج إليه، كما في «بندق المجاهدين»، ووظائف الأوقاف التي تكون على الأنساب والأقارب، فالظاهر في هذه الحال أنها من قبيل ملك المنفعة المؤبد، والتنازل عنها هو من بيع المنافع لاسيما إذا كان المتنازل له أهلاً لها، ولم يمنع من ذلك شرط الواقف، وقبض المنافع هنا يكون بقبض أوائلها، ويتحقق ذلك بالحصول على وثيقة التنازل بعد موافقة الطرف الآخر عليها وتصديقها من رئيس الفوج أو ناظر الواقف.

وهناك من الوظائف ما تجرى مجرى حق الانتفاع كوظائف الأوقاف المخصوص أهلها بوصف معين، أو مَنع من التنازل عنها الواقف أو نظام الوظيفة فإنها في هذه الحال يكون مستحق الوقف ونحوه له فيها حق الانتفاع فقط ولا يمكن له التصرف فيها، فيمتنع في حقه طلب المعاوضة عنها.

---

(١) انظر: الإقناع للشربيني (٢/ ٤٣١)، مغني المحتاج (٣/ ٢٥٩).

الثاني: أن بعض المانعين يرى أن في القول بالجواز مخالفة لشرط الواقف، وقد يتضمن ذلك تضييعاً للوقف ومصالحة[1]، وهذه علة ليست مؤثرة في ذات الحكم؛لأنها تفوت إذا كان التنازل عن الوظيفة لا يفضي إلى المفسدة المذكورة، وحينئذٍ يقرب قول المانعين إلى قول المجيزين، ويقل الخلاف في المسألة .

والله أعلم

(١) انظر: نهاية المحتاج (٥/ ٤٨١)، حاشية الرملي على أسنى المطالب (٣/ ٢٣٦)، حاشية قليوبي (٣/ ١١٠) تحفة الحبيب على شرح الخطيب (٤/ ٢٤٤)، وانظر: فتح الباري لابن حجر (١٣/ ٦٧).

المبحث الخامس :
المشاركة المتناقصة،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد با لمشاركة المتناقصة .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في المشاركة المتناقصة .

المطلب الأول: المراد بالمشاركة المتناقصة.

المشاركة المتناقصة، أو المشاركة المنتهية بالتمليك[1] هي: «عقد شركة بين طرفين في عين معينة، يتفق الطرفان على أن يبيع أحدهما نصيبه للآخر تدريجياً بعقود بيع مستقلة متعاقبة، ويصاحب ذلك -أثناء عقد الشركة غالباً- إجارة العين لأحدهما، أو لطرف ثالث، تقسم فيها الأجرة للشريكين بحسب نصيب كل منهما»[2].

وسميت مشاركة متناقصة بالنسبة للبائع؛ لأنه يرضى بإنقاص حقه في رأس المال تدريجياً إلى أن يصل إلى الصفر، بحيث يتنازل عن ملكية المشروع محل العقد، وسميت مشاركة منتهية بالتمليك بالنسبة للمشتري؛ لأنه يتملك جميع العين المشترك فيها آخر المدة[3].

و للمشاركة المتناقصة في الواقع العملي للمصارف الإسلامية صور متعددة، أبرزها:

١- أن يكون الاشتراك في عين - كأرض مثلاً -، ثم تقوم المؤسسة المموِّلة - المصرف ونحوه- ببيع نصيبها تدريجياً للعميل، فتكون حينئذٍ شركة ملك وبيع.

٢-أن يكون رأس المال مشتركاً بينهما، وعلى كلٍّ منهما عمل يؤديه فتكون شركة عنان وبيع.

٣- أن يكون رأس المال مشتركاً بينهما، والعمل من العميل فقط، فهي شركة عنان مع اشتراط العمل على أحدهما وله نسبة من الربح أكثر من صاحبه وعقد بيع.

٤- أن يكون رأس المال كله من المصرف، والعمل من العميل، فهي شركة مضاربة وبيع[4].

---

(١) انظر: الاقتصاد الإسلامي للسالوس (٢/ ١٠٨)، البنوك الإسلامية للمالقي (٣٧٦).

(٢) انظر: الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (١/ ٢٨)، تطوير الأعمال المصرفية (٤٢٦)، المشاركة المتناقصة لإسماعيل شندي (٥)، المشاركة المتناقصة للدكتور عبدالله محمد (٢)، الحيازة وتطبيقاتها (١٤٩).

(٣) انظر: دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة للشنقيطي (١/ ٣٨٩)، المشاركة المتناقصة لإسماعيل شندي (٦).

(٤) انظر: الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (٥/ ٣٢٥)، المشاركة المتناقصة لإسماعيل شندي (٩)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (٣٣٦)، المشاركة المتناقصة لنزيه حماد (١٣/ ٢/ ٢٥١٢٣)، المشاركة المتناقصة للنشمي (١٣/ ٢/ ٢٥١٦٦).

المطلب الثاني: أثر القبض الحكمي في المشاركة المتناقصة.

بالتأمل في تعريف المشاركة المتناقصة وصورها السابقة فإنه يتبين أنها عقد مركب من عدة عقود مرتبط بعضها ببعض، فتتضمن عقد الشركة والبيع، أو عقد الشركة والبيع والإجارة، سواء كانت الشركة شركة ملك، أو شركة عنان، أو شركة مضاربة[1]، وإنما قيل بذلك؛ لأنه لا تتحقق المصلحة المستهدفة من التعاقد بين الطرفين بدون التركيب[2].

وقد ذهب أكثر الفقهاء المعاصرين إلى جواز عقد المشاركة المتناقصة[3]، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي[4]، وقد اشترطوا للجواز الآتي:

أ- عدم التعهد بشراء أحد الطرفين حصة الطرف الآخر بمثل قيمة الحصة عند إنشاء الشركة؛ لما في ذلك من ضمان الشريك حصة شريكه، بل ينبغي أن يتم تحديد ثمن بيع الحصة بالقيمة السوقية يوم البيع، أو بما يتم الاتفاق عليه عند البيع.

ب- عدم اشتراط تحمُّل أحد الطرفين مصروفات التأمين، أو الصيانة وسائر المصروفات، بل التحمُّل على وعاء المشاركة بقدر الحصص.

---

(١) انظر: المشاركة المتناقصة لإسماعيل شندي (١٣، ١٨)، المشاركة المتناقصة للدكتور عبدالله محمد (٥)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (٣٣٦).

(٢) انظر: المشاركة المتناقصة طبيعتها وضوابطها الخاصة (١٣/ ٢/ ٢٥١٢٦)، العقود المستجدة لنزيه حماد (١٠/ ٢/ ٢٠٥٤٥).

(٣) انظر: المشاركة المتناقصة للزحيلي (٢، ٥)، المشاركة المتناقصة لإسماعيل شندي (١١، ٢٤)، المعاملات المالية في الفقه الإسلامي (٣٣٧)، المشاركة المتناقصة للدكتور عبدالله محمد (١٢)، المشاركة المتناقصة للنشمي (١٣/ ٢/ ٢٥١٦٨)، أدوات الاستثمار الإسلامي لعز الدين خوجة (١١٠).

(٤) انظر: قرار رقم (١٣٦)، الدورة الخامسة عشر.

ج- أن يكون تحديد أرباح أطراف المشاركة بنسب شائعة، ولا يجوز اشتراط مبلغ مقطوع من الأرباح أو نسبة من مبلغ المساهمة.

د- الفصل بين العقود والالتزامات المتعلقة بالمشاركة.

هـ- منع النص على حق أحد الطرفين في استرداد ما قدمه من مساهمة (تمويل)[1].

وقد استدلوا على الجواز بأنه لا يوجد ما يمنع من هذا العقد، والأصل في المعاملات الحل والإباحة، فإن العقدين -الشركة ونحوها مع البيع- منفصلان لا علاقة لأحدهما بالآخر، وعلى ذلك فليسا من قبيل اشتراط عقد في عقد، وإنما من قبيل اجتماع عقدين في عقد دون شرط، واجتماع عقد البيع مع الشركة لا مانع منه؛ لأنه لا يؤدي إلى محرم، كالربا، والغرر، وليس بين العقدين تضاد أو تنافٍ في الأحكام والآثار فتكون جائزة، وحقيقة هذا العقد أن الشريك يبيع شريكه الآخر نصيبه، ولا مانع من ذلك شرعاً؛ لأنه يبيعه ما يملكه[2].

وبناء على ما سبق فإن قبض المعقود عليه في عقد المشاركة المنتهية بالتمليك هو من قبيل قبض المشاع، وكذا إجارته للشريك أو لأجنبي، أو رهنه إذا اشترطه المصرف، وقبض المشاع، أو إجارته، أو رهنه من صور القبض الحكمي في الأموال، وقبضه يكون بإبرام عقد البيع ونحوه مع تضمنه إقرار البائع بالتنازل عن حقه المشاع، وتخليته للمشتري.

وأما من يمنع جواز هذا النوع من العقود فإن القبض عنده يكون من القبض الفاسد.

والله أعلم

---

(١) انظر: قرار رقم (١٣٦)، الدورة الخامسة عشر.

(٢) انظر: المشاركة المتناقصة للزحيلي (٢، ٥)، المشاركة المتناقصة لإسماعيل شندي (١١، ٢٤)، المعاملات المالية في الفقه الإسلامي (٣٣٧)، المشاركة المتناقصة للدكتور عبدالله محمد (١٢)، المشاركة المتناقصة للنشمي (١٣/ ٢/ ٢٥١٦٨)، أدوات الاستثمار الإسلامي لعز الدين خوجة (١١٠).

الفصل الخامس :
الصور المعاصرة للقبض الحكمي
والتي تدخل في أكثر من نوع من الأموال،

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : الأسهم في سوق الأوراق المالية.

المبحث الثاني : الوحدات في الصناديق الاستثمارية .

المبحث الثالث : صكوك المقارضة .

المبحث الأول :

الأسهم في سوق الأوراق المالية،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالأسهم في سوق الأوراق المالية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في تداول الأسهم .

المطلب الأول : المراد بالأسهم في سوق الأوراق المالية .

الأسهم جمع سهم، والسهم: «صك ورقي أو تقني يصدر عن شركة مساهمة، يمثل حصة المساهم في رأس مال الشركة، ويكون قابلاً للتداول»[1] .

وتعدُّ الأسهم من أهم الأدوات التي تتداول في بورصة الأوراق المالية، وهناك نوعان رئيسان من الأسواق للأسهم هما : السوق الأولية، والسوق الثانوية.

فالسوق الأولية: تكون عند تأسيس الشركة المساهمة، أو زيادة رأس مالها، فتطرح أسهمها طرحاً أوليّاً للاكتتاب فيها بين المصدرين للسهم والمستثمرين «المساهمين»، ثم بعد ذلك تطرح للبيع والشراء «التداول» في السوق الثانوية، فالسوق الثانوية يتم فيها تداول الأوراق المالية بين المستثمرين أنفسهم، وليس بين المستثمرين والشركات أو المؤسسات المصدرة لهذه الأوراق [2] .

وللأسهم أنواع متعددة باعتبارات مختلفة، فمنها:

- **الأسهم العادية** : التي تخول لأصحابها الحق في الحصول على نسبة من الأرباح التي تحققها الشركة سنوياً دون أي امتياز آخر .
- **الأسهم الممتازة:** التي تخول لأصحابها حقوقاً زائدة عن تلك الحقوق التي تخولها الأسهم العادية كحق الأولوية في الحصول على نسبة معينة من الأرباح، أو في موجودات الشركة بعد إجراء التصفية، أو في التصويت في الجمعية العمومية للشركة[3] .
- **الأسهم العينية:** التي تكون الأسهم فيها عيناً في رأس المال، كالسيارات،

(١) انظر: شركات المساهمة لرضوان أبو زيد (١٠٨)، الشركات التجارية (٥٣٩)، سوق الأوراق المالية (٤٤).

(٢) انظر: كيف تتعلم البورصة (٢٣)، سوق الأوراق المالية (٢١، ٢٤).

(٣) انظر: قواعد التسجيل والإدراج الصادر عن هيئة السوق المالية، المادة رقم (٣٠).

والمباني، والأراضي.

- **الأسهم النقدية:** التي تكون الأسهم فيها نقداً في رأس المال[1].

وتختص الأسهم في الأنظمة المعاصرة بخصائص أهمها :

- **أنها متساوية القيمة :** فلا يجوز نظاماً إصدار أسهم عادية عن نفس الشركة بقيم مختلفة.
- **القابلية للتداول :** في سوق الأوراق المالية بيسر وسهولة.
- **عدم قابلية السهم للتجزئة في مواجهة الشركة:** فإذا تملك السهم أشخاص متعددون سواء بطريق الشراء أو الإرث، وجب عليهم أن يختاروا أحدهم فيوكلوه لينوب عنهم في استعمال الحقوق المختصة بالسهم في مواجهة الشركة.
- **المسؤولية المحدودة للمساهم:** فمسؤولية المساهم في الشركة لا تتجاوز قيمة السهم، فلا يسأل عن ديون الشركة إلا بمقدار أسهمه التي يملكها[2].

ويفهم مما سبق أن الأسهم تعتبر من أوراق الملكية، ومثلها الوحدات الاستثمارية، والصكوك -كما سيأتي-، بخلاف السندات فإنها تعدُّ من أوراق المديونية[3].

وقد صدر «نظام السوق المالية» في المملكة العربية السعودية بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٣٠) وتاريخ (٢/ ٦/ ١٤٢٤هـ) المتضمن إنشاء هيئة السوق المالية، وهي هيئة حكومية ذات استقلال مالي وإداري وترتبط مباشرة برئيس مجلس الوزراء، وجاء في المادة السادسة والعشرون من النظام:

---

(١) انظر: سوق الأوراق المالية (٤٦)، «الأسهم، الاختيارات، المستَقبَليَّات»، أنواعها والمعاملات التي تجري فيها للدكتور محمد القري (٧/ ٢/ ١٣٣٦٠).

(٢) انظر: نظام الشركات السعودي، المادة (٩٨)، شركات المساهمة لرضوان أبو زيد (١١١)، سوق الأوراق المالية (٤٤).

(٣) انظر: إصدار وتداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية (٨٤).

«أ- ينشئ مجلس إدارة السوق إدارة تسمى «مركز إيداع الأوراق المالية» تكون هي الجهة الوحيدة في المملكة المصرح لها بمزاولة عمليات إيداع الأوراق المالية السعودية المتداولة في السوق، ونقلها، وتسويتها، ومقاصتها، وتسجيل ملكيتها ، ويمكن لمجلس إدارة السوق أن يحول مركز إيداع الأوراق المالية إلى شركة بعد أخذ موافقة مجلس الهيئة على التحويل ...»

«ب- تحدد قواعد العمل في المركز الإجراءات السليمة والفعالة التي تضمن كفاية عمليات تسجيل وتسوية ومقاصة الأوراق المالية المتداولة في السوق بصورة نظامية، بما في ذلك الإجراءات التي تشمل طرق معالجة مقاصة أثمان المبايعات الخاصة بالمستثمرين بعد تسويتها، ويمكن للمركز أن يحتفظ بحسابات نقدية لأغراض عمليات تسوية ومقاصة الصفقات...»[(١)].

وقد تم إنشاء الشركة السعودية«تداول» التي تشرف على مركز إيداع الأوراق المالية الذي يعمل بنظام «تداول»، وهو نظام يقوم على أساس السوق المستمرة التي تحركها أوامر البيع والشراء، ويقدم بيانات آنية عن الأسعار، والكميات المتداولة، و معلومات الشركات، ويتيح تداول جميع الأسهم المحلية في سوق واحدة، ويقوم بإجراءات تداول الأوراق المالية، ومقاصتها، وتسويتها عبر الشركة نفسها أو من خلال الوسطاء المرخص لهم في السوق[(٢)] بعد الدخول على النظام لإتمام أوامر البيع والشراء لعملائهم[(٣)].

(١) انظر: نظام الهيئة على موقعها التقني : **www.cma.org.sa**

(٢) كالراجحي المالية، وسامبا كابيتال، والجزيرة كابيتال، وغيرها.

(٣) انظر: قواعد مركز إيداع الاوراق المالية (٤، ١٤، ٢٥)، وانظر: موقع شركة تداول التقني على الرابط: **http://www.tadawul.com.sa**

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في تداول الأسهم .

صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي[1]، وقرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي[2] بجواز إنشاء الشركات المساهمة وتداول أسهمها في السوق المالية إذا كان نشاطها مباحاً، وكانت الصفقة حالة، وتكاد تتفق على هذا القرار كلمة الفقهاء المعاصرين[3]، باعتبار أنها تدخل في مشروعية الشركات التي أجازها الإسلام، ولأن الأصل في المعاملات الحل والإباحة[4]، أما إذا كانت الصفقة مؤجلة فيمنع منها؛لأنها من بيع الدين بالدين[5].

ويتم تداول الأسهم عادة بإحدى الطرق الآتية :

الأولى: التسجيل والقيد في سجل المساهمين بالشركة، وذلك في الأسهم الاسمية.

الثانية: الحيازة الفعلية والتسليم المادي، وذلك في الأسهم لحاملها.

الثالثة: التظهير على السهم، وذلك في الأسهم لأمر أو لأذن [6].

وقد تلاشت الطريقتين الثانية والثالثة ولم يبق إلا الطريقة الأولى، وتتم بطريقة تقنية

---

(١) انظر: القرار الرابع، من الدورة الرابعة عشرة.

(٢) انظر: القرار رقم (٦٣)، من المؤتمر السابع.

(٣) انظر: الأسهم والشركات للخليل (١٩٢، ١٩٥)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (١/ ١٢٧)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (٢٠٣)، التقابض في الفقه الإسلامي (٢٧٨)، المعايير الشرعية (٢٩٦).

(٤) انظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (٢٠٣، ٢٠٥).

(٥) انظر: الأسهم والشركات للخليل (١٩٦)، التقابض في الفقه الإسلامي (٢٧٩)، سوق الأوراق المالية (٧٢).

(٦) انظر: المادتين رقم (٩٩) ورقم (١٠٢) من نظام الشركات السعودي على موقع وزارة التجارة والصناعة **http://mci.gov.sa** ، وانظر: سوق الأوراق المالية (٥٢)، القبض تعريفه وأقسامه (٦/ ٢/ ١١٩١١)، القبض وأثره في العقود (١٩٦).

كما في سوق الأسهم السعودي عبر نظام «تداول» ، فإذا أراد عميل المصرف بيع أسهمه أو شراء أسهم جديدة سواء عبر جهاز الصراف الآلي (**ATM**)، أو شبكة الإنترنت، أو الهاتف المصرفي، أو زيارة المصرف نفسه فإن ذلك يتم عن طريق الخطوات الآتية:

الخطوة الأولى:

يقوم المستثمر بتقديم أوامر البيع أو الشراء مباشرة عبر البنك الذي فتح فيه حساب التداول «المحفظة الاستثمارية» عن طريق القنوات السابقة.

الخطوة الثانية:

يتم إدخال الأوامر إلى نظام إدارة الأوامر في البنك، وتبعاً لحالة السوق ومتطلبات المستثمر فإنه يتم تحويل الأوامر من نظام إدارة الأوامر في البنك إلى نظام تداول عبر شبكة اتصالات سريعة.

الخطوة الثالثة:

يعمل نظام تداول على مطابقة الأوامر حسب السعر، ووقت الإدخال، ونوع الأمر (بسعر السوق، أو بسعر معين، فوري أو معلَّق بأجل)، وأما الأوامر التي لم تنفذ فتبقى في نظام تداول إلى أن يتم مطابقتها وتنفيذها، أو تسحب من السوق، أو تنتهي صلاحيتها.

الخطوة الرابعة:

يتم تنفيذ الصفقات من الأوامر التي تطابقت، ومن ثَمَّ نقلها آلياً إلى مركز إيداع الأوراق المالية لإكمال عمليات نقل الملكية والتقاص بين البنوك.

الخطوة الخامسة:

عند انتهاء الصفقة تنتقل الأسهم مباشرة من حساب البائع إلى حساب المشتري، أما تحويل المبالغ فيتم من خلال النظام السعودي للتحويلات المالية (سريع)[1]، وطريقة

---

(١) انظر: موقع شركة السوق المالية السعودية «تداول» على الرابط: **www.tadawul.com.sa** ، وانظر: المادة السابعة والعشرون من نظام هيئة السوق المالية على موقعها التقني: **www.cma.org.sa**

التداول في الأسهم الخليجية أو العالمية قريبة جداً من طريقة تداولها في السوق السعودية، لكن تختلف شركة الوساطة والتي غالباً ماتكون شركة «مباشر» في الأسهم الخليجية ، وشركة(HSBC) في الأسهم العالمية .

وأثر القبض الحكمي في تداول الأسهم يتضح في أمرين:

الأمر الأول: بالنظر في تقدير القيمة السوقية للسهم وأرباحه، ويكون عبر التنضيض الحكمي لموجودات الشركة المساهمة[1] .

الأمر الثاني: بالنظر في «السهم» وما يمثله في الشركة، فمن المتفق عليه أن حصة المساهم الواحد جزء مشاع في الشركة، لكن هل هذا الجزء مشاعٌ في موجودات الشركة ورأس مالها ؟ أو جزء مشاعٌ في شخصيتها الاعتبارية وقيمتها السوقية؟

هذا الإشكال يورده الاقتصاديون كثيراً على الفقهاء والعكس بسبب أن أنظمة الشركات المساهمة المعقدة وطريقة تداول أسهمها بما هي عليه الآن لم تعرفها الحضارة الإسلامية إلا مؤخراً، وذلك أن هذه الأنظمة غالباً صاغها مختصون في القوانين التجارية وليسوا من الفقهاء أو الاقتصاديين الإسلاميين، وكان لتحرير هذا الإشكال أثر ظاهرٌ في إيضاح جانب القبض الحكمي في الأسهم، ومثلها الوحدات الاستثمارية، والصكوك، والذي تحصل لي من ذلك قولان للمعاصرين:

القول الأول: يذهب إلى التمييز بين ملكية السهم وملكية الشركة، فالشركة المساهمة تعتبر -عندهم- شخصية اعتبارية، والسهم فيها يُملك على وجه الاستقلال عن ملكية الأصول والأعيان التي تملكها الشركة، فالحصص النقدية والعينية المقدمة للإسهام في الشركة تنتقل على سبيل التمليك إلى الشخصية الاعتبارية للشركة، ويفقد الشركاء المستثمرون كل حق عيني فيها، ولا يبقى لهم إلا الحق في الحصول على نصيب من أرباح الشركة أثناء وجودها،

(١) وقد سبق توضيحه أول الرسالة، وانظر: الاستثمار في الأسهم والوحدات الاستثمارية لعبد الستار أبو غدة (٩/ ٢/ ١٨١١٣).

وفي اقتسام قيمة موجوداتها عند التصفية، ولهذا تفرض كثير من القوانين المعاصرة ضريبة الدخل أو الأرباح على الشركات بشكل منفصل عن ضريبة الدخل على الأفراد دون أن يعتبر ذلك ازدواجاً ضريبياً، وقد اختار هذا القول بعض الباحثين[1].

القول الثاني: أن السهم لا يُملك على وجه الاستقلال عن ملكية الأصول والأعيان، بل إن الشركة أو الوعاء الاستثماري مملوك بما فيه للمساهمين، فالسهم حصة شائعة في موجودات الشركة ورأس مالها[2]، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي[3]،

---

(١) ممن قال بهذا الرأي: الدكتور محمد القري، والدكتور عيسى عبده، والدكتور حسين حامد حسان، وغيرهم . انظر: الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة (٥/ ٢/ ٨، ٩)، العقود الشرعية الحاكمة (١٨)، مكونات الأسهم وأثرها على تداولها (٨، ٤٣، ٤٦)، الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٩٤)، الشركات التجارية (١١٠).

(٢) تشمل موجودات الشركات المساهمة الآتي:

أولاً: الأعيان: والمقصود بالأعيان هنا: ما سوى النقود والديون، وهي ما يعبر عنها بلغة المحاسبة الحديثة بـ(الأصول الحقيقية)، وتشمل:

أ- الأصول الثابتة: وهي إما أن تكون عقارات، كالأراضي والمباني ونحو ذلك، أو منقولات، كالسيارات المعدة للاستخدام، والأجهزة والأثاث، ونحو ذلك.

ب- الأصول المتداولة غير المالية: وهي ما يعبر عنها الفقهاء بـ « عروض التجارة »، وهي العروض المعدة للبيع، سواء كانت منتجات زراعية أو صناعية أو تجارية أو طبية أو غير ذلك .

ثانياً: المنافع : وتتجسد ملكية المنافع في الشركات المساهمة في حال وجود أصول ذات منافع كالمباني والآلات، أو منافع مجردة كالبيوت المستأجرة، والموظفين والعمال التابعين للشركة .

ثالثاً: الحقوق المعنوية : وتشمل هذه الحقوق: الاسم التجاري للشركة، والتصريح بالاكتتاب والتداول، والدراسات السابقة لنشأتها، وكلفة المخاطرة، وكفاءة الإدارة وجودتها، وحقوق الاختراع، والطبع والتأليف والنشر، وغير ذلك .

رابعاً: النقود : وهو النقد في صناديق الشركة، والحسابات الجارية في المصارف.

خامساً: الديون : وقد تكون بسبب تسهيلات ائتمانية من الشركة لبعض عملائها، أو مستحقات مالية بسبب بيوعٍ آجلة ونحو ذلك كبيع السلع والخدمات بالأجل أو سندات دين حكومية أو خاصة أو غير ذلك من الديون المستحقة على الغير. انظر: أثر الديون ونقود الشركة أو المحفظة على تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية (١٦، ٦٤)، إصدار وتداول الأسهم (٩٢).

(٣) انظر: قرار رقم (٦٣)، من المؤتمر السابع .

والهيئة الشرعية في بنك البلاد[1] ، وهو قول أكثر الفقهاء المعاصرين [2].

دليل أصحاب القول الأول:(القائلون بالتمييز بين ملكية السهم وملكية الشركة):

أن الشركة المساهمة تولدت في ظل القانون بصفتها شخصية اعتبارية مستقلة عن حملة الأسهم، وتعزل فيها الملكية عن الإدارة للشركة، فالشركة تمتلك بنفسها تلك الموجودات، والمساهم يملك سهماً في الشركة فحسب وليس حصة شائعة في موجوداتها، والقول بخلاف ذلك لا يوافق حقيقة الإسهام في هذا النوع من الشركات[3]، وهذا لا يمنع منه الإسلام كما في ملكية العبيد، «فالعبد شخصية طبيعية تملك المال وتتصرف فيه، والسيد يملك العبد ولا يملك مال العبد، فملكية السيد ناقصة غير مستقرة لمال العبد، وللسيد خير العبد من دخل وربح ولكن مسؤوليته عن تصرفاته وديونه محدودة بقيمته أو رقبته، فهي مسؤولية محدودة لكون العبد قادراً على التصرف بصفة مستقلة عن السيد فأشبه فصل الملكية عن الإدارة في شركة المساهمة

---

(١) انظر: قرار الهيئة رقم (١٩) .

(٢) انظر: بيع العربون لرفيق المصري (٨/ ٢/ ١٦٠٣٧)، زكاة الأسهم للفرفور (٤/ ٢/ ٦٨٦٧)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (١/ ١٨٣)، إصدار وتداول الأسهم (٨٦).

(٣) يقول الدكتور محمد القري في بحثه الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة (٥/ ٢/ ١٦): « جميع الفتاوى المعاصرة حول شركات المساهمة، وكذلك البحوث الفقهية اعتمدت تعريفاً مفاده أن : « السهم حصة شائعة في موجودات الشركة » وهذا تعريف صحيح للسهم في شركة العنان، لكنه ليس كذلك في شركة المساهمة الحديثة، ومرد هذا الاختلاف أن صفة المسؤولية المحدودة فيها تؤدي إلى توليد شخصية اعتبارية مستقلة عن حملة الأسهم وإلى عزل الملكية عن الإدارة، إن الفتوى في نوازل شركة المساهمة الحديثة يجب أن تعتمد تصوراً مستمداً من القوانين التي اخترعت هذه الصيغة، وتلك التي قدمت لها القواعد التنظيمية، وجميعها تنص على أن المساهم لا يملك موجودات الشركة، إذ هي شخصية اعتبارية مستقلة عن ملاكها تمتلك بنفسها تلك الموجودات، فهو يملك سهماً في الشركة فحسب وليس حصة شائعة في موجوداتها، هذه النقطة في شركة المساهمة أغفلتها كل الدراسات الفقهية المعاصرة، وهي في نظرنا أهم عنصر في المسألة » .

الحديثة»[1].

نوقش من وجهين:

الأول: أن هذا الفصل بين ملكية الأسهم وملكية الشركة لا يستقيم؛ لأن الشركاء هم الذين أنشؤوا الشركة التي تتمتع بذمة مالية مستقلة، ولهم الحق في إنهائها وفسخها، وهم الذين يحددون من يمثِّل هذه الشخصية المعنوية باختيارهم لمجلس الإدارة، والمقصود بالذمة المالية المستقلة -من فصل الإدارة عن الشركاء، وكون المسؤولية محدودة بقيمة السهم، وكون السهم قابلاً للتداول دون موافقة بقية الشركاء، وغير قابل للتجزئة ونحو ذلك- لا يعني أن المساهمين لم تبق لهم علاقة بموجودات الشركة، إذ كيف لا يملك المساهمون موجودات الشركة مع أنهم يملكون أسهمها!، والمساهم -نظاماً- له حق التصرف في سهمه بالبيع، أو الهبة، أو الرهن، و يستحق نصيباً في موجودات الشركة عند تصفيتها، وغير ذلك مما يدل على الملك، وكل ما يمكن أن يقال هنا: هو أن المساهم لا يستطيع أن يطالب بنصيبه ما دامت الشركة قائمة، وليس له الحق في بيع شيء من أصولها حتى وإن كانت أقل من قيمتها السوقية، ولا مانع من هذا كله؛ لأن المساهم وافق عليه عندما ساهم، فتكون ملكية السهم ونصيبه في موجودات الشركة مقيدة بهذا القيد، وهو عدم المطالبة به في أثناء قيام الشركة حتى تسير أمور الشركة بدقة وانتظام ودون خلط بين التزامات الشركة، والتزامات الشركاء، ذلك الخلط الذي تسبب في عرقلة الشركات في السابق وعدم استمرارها[2].

الثاني: أن القول بأن السيد يملك العبد ولا يملك ماله مخالف لقاعدة الفقه في هذا الباب، سواء ملك العبد بالتمليك أم لا، بدليل أنه إذا مات الرقيق المُمَّلك ارتفع ملكه عن

---

(١) الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة (٥/ ٢/ ٧).

(٢) انظر: أثر الديون ونقود الشركة أو المحفظة على تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية (٣٦)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (١/ ١٨٣).

المال، ولا يورث عنه بل يكون لسيده[1]، وإذا باعه سيِّده فإن ماله له إلا إذا اشترطه المبتاع كما ورد في الحديث[2]، وعليه فيجب أن يملك حامل السهم الشركة وما ملكت[3].

دليل أصحاب القول الثاني:(القائلون بعدم التمييز بين ملكية السهم وملكية الشركة):

أن الشركات المساهمة في مضمونها لا تخرج عن أحكام الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي، ولازم ذلك أن السهم المتداول يمثل حصة مشاعة في رأس مال الشركة، يدل على ذلك أنه لا قيمة له في نفسه وإنما بما يمثله من موجودات الشركة، وما يجري في الشركات المساهمة من تفصيلات لم توجد في كتب الفقه كانفصال ملكية الأسهم عن ملكية موجوداتها، أو إذا صُفِّيت الشركة لا يحق لأيٍّ من الشركاء المطالبة بقسمة الموجودات عيناً ولو كانت مثلية وغير ذلك مما سبق ذكره هو من قبيل الشروط المقيِّدة لعقد الشركة، ولا يلزم من ذلك مخالفة أحكام الشركات بجملتها[4].

نوقش :

بأن القيمة السوقية للسهم تختلف ارتفاعاً وانخفاضاً، فهي لا تمثل القيمة الحقيقية لموجودات الشركة مما يدل على أن السهم ليس جزءاً من موجوداتها[5].

أجيب :

بأن تقلب القيمة السوقية ارتفاعاً وانخفاضاً أمر طبيعي؛ لأن رأس المال المدفوع قد

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٨٢)، الوسيط (٣/ ١٧٦)، المغني لابن قدامة (٦/ ٢٢٩)، المحرر في الفقه (٤١٣)، الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية (٤/ ٥٩٠) وحكاه إجماعاً.

(٢) هو قوله عليه ﷺ: (من ابتاع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع)، وسيأتي تخريجه قريباً.

(٣) انظر: أثر الديون ونقود الشركة أو المحفظة على تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية (٤٠).

(٤) انظر: فقه المعاملات المالية المعاصرة (٤٢)، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (١/ ١٨٣)، إصدار وتداول الأسهم (٨٧).

(٥) انظر: الشركات في الشريعة الإسلامية للخياط (٢/ ٢١٥).

استخدمته الشركة في شراء موجوداتها، وهذه الموجودات استخدمت في أنشطة إنتاجية قد تنجح فتقوِّي من مركز الشركة المالي، وقد تفشل فيحدث العكس، وفي كلتا الحالتين تتأثر القيمة الحقيقية للسهم، وتبعاً لذلك تتأثر القيمة السوقية؛ لأن القيمة الحقيقية تعتبر مؤشراً موضوعياً للقيمة السوقية[1] .

الترجيح:

يترجح -والله أعلم- القول الثاني؛ للأسباب الآتية:

أولاً: قوة دليله، وسلامته من المناقشة التي أجيب عنها، وموافقته لقواعد الشريعة ومقاصدها في أبواب الشركات.

ثانياً: موافقته للواقع العملي في الشركات المساهمة، فقد جاء في نظام الشركات السعودي :«المادة (٤٨): ينقسم رأس مال الشركة المساهمة إلى أسهم متساوية القيمة، وقابلة للتداول، ولا يسأل الشركاء فيها إلا بقدر قيمة أسهمهم ...».

ثالثاً: ما يلزم على القول الأول من لوازم تبعده عن الحكم الصحيح، ومن ذلك:

أ- أنه ينطبق على بيع الورقة المالية -الأسهم ونحوها- أحكام بيع العروض، فلا يجري فيها ربا الفضل أو النسيئة حتى ولو كان معظم موجوداتها نقوداً أو ديوناً! فهي حينئذٍ صورة من صور البيع التي لا تكون فيها الديون أو النقود مقصودة بذاتها بل هي تابعة، وهي عندئذٍ مستثناة من أحكام الربا وأحكام بيع الدين؛لأن كليهما غير مقصود بذاته، ولا أثر لهما في هذا العقد![2].

ب- أن هذا يفتح باب شرٍّ على المسلمين « لأن العبد المأذون له ربما يغش في التجارة،

---

(١) انظر: الشركات في الشريعة الإسلامية للخياط (٢/ ٢١٦).

(٢) انظر: الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة (٥/ ٢/ ٣٧، ٣٩)، مكونات الأسهم وأثرها على تداولها (٤٨، ٤٩)، أثر الديون ونقود الشركة أو المحفظة على تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية (٣١، ٣٣)، الخدمات الاستثمارية في المصارف (١/ ٧٢٤).

ويتعامل بالربا، ويتاجر في الخمر، ولا يتعلق ذلك بسيده والشركة شبيهة بالعبد المأذون فلا حرج عليكم يا أسياد الشركة «المساهمين» أن تمتلكوا الشركات التي تغش في التجارة وتتعامل بالربا، وتبيع الخمر؛لأنكم لا سلطة لكم عليها فالشركة تتصرف بشكل مستقل عنكم ولا حول ولا قوة إلا بالله»[١].

إذا تقرر رجحان القول الثاني فإن الحصة المشاعة في شركة الأسهم ونحوها[٢] بالنظر إلى موجودات الشركة لا تخلو من حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون نقوداً محضة [٣]، أو ديوناً، أو منافع، أو حقوقاً، فإن الحكم الشرعي عند بيعها وتداولها واضح؛ لأنه يطبق على السهم ونحوه الحكم الفقهي الخاص بذلك المكوِّن، فإن كان عيناً فيطبق عليه أحكام بيع الأعيان، وإن كان ديناً فيطبق عليه أحكام بيع الدين، وإن كان المكوِّن نقداً بيع بنقدٍ فيطبق عليه أحكام

(١) من تعليق الدكتور الصديق الضرير على بحث الدكتور محمد القري المنشور في مجلة دراسات اقتصادية إسلامية (٥/ ٢/ ٧١).

(٢) كصكوك المقارضة، و الوحدات الاستثمارية .

(٣) وهذا احتمال نادر الحدوث؛ لأن الشركة لا تطرح للاكتتاب في أسهمها قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح عن سنتين ماليتين كاملتين لا تقل كل منهما عن اثني عشر شهراً من تاريخ تأسيس الشركة، وهي في هذه الحال تكون نقود رأس مال الشركة اختلطت بغيرها من الأموال. انظر: المواد رقم (٣) ورقم (٤) ورقم (١٠٠) من نظام الشركات السعودي، قواعد التسجيل والإدراج، المادة (١١)، إصدار وتداول الأسهم (٩٤).

لكن إذا نُقلت ملكية الأسهم من أحد المؤسسين للشركة إلى مؤسس آخر أو إلى أحد أعضاء مجلس الإدارة، أو من ورثة أحد المؤسسين في حالة وفاته إلى الغير فقد يقال بإمكان تصور ذلك؟ لكن يشكل عليه أنه في هذه الحال لا يمكن أن تكون موجودات الشركة نقوداً؛ لأنها لا تخلو من المنافع كالبيوت المستأجرة، والموظفين والعمال التابعين للشركة، أو الحقوق المعنوية كالاسم التجاري للشركة، والتصريح بالاكتتاب والتداول، والدراسات السابقة لنشأتها، وكلفة المخاطرة، وكفاءة الإدارة وجودتها، وحقوق الاختراع، وغير ذلك مما يعدُّ من الأموال غير النقدية.

الصرف، وإن كان حقاً فيطبق عليه أحكام بيع الحقوق[1].

وكيفية قبضها جميعاً تكون بالتداول الإلكتروني في سوق المال[2]، والثمن فيها من النقود الحاضرة -كما هو معلوم-، وبناءً عليه:

- فإن كانت الموجودات أعياناً فقبضها من قبيل التخلية.
- وإن كانت ديوناً ومشتري السهم هو المدين واتحد جنس النقد فهو من باب بيع الدين للمدين بثمن حاضر، وإن اختلف الجنس فهو من باب صرف ما في الذمة، وإن كان مشتري السهم غير المدين فهو من باب بيع الدين لغير المدين بثمن حاضر.
- وإن كانت منافع أو حقوقاً فقبضها يتحقق بقبض أوائلها؛ لأن قبض الأوائل كقبض الأواخر.

وما تقرر في البيع من التفصيل السابق يتقرر في غيره من صور القبض الحكمي: كجعل السهم رأس مال عقد السلم، أو الحوالة عليه، أو رهنه[3].

الحالة الثانية: أن تكون موجودات الأسهم ونحوها مختلطة من الأعيان، والمنافع، والديون، والحقوق، فلا يخلو النظر الفقهي من أمرين:

الأمر الأول: الأخذ بقاعدة: «الحكم للأكثر والأغلب»، فإذا كانت النقود موجودة

---

(١) انظر: الأسهم حكمها وآثارها (١٧، ١٨)، الخدمات الاستثمارية في المصارف (١/ ٧٢٦).

(٢) وأما تسجيل مالك الأسهم عند إغلاق السوق لدى شركة التداول ، فلايعني أن القبض للمشتري لم يحصل قبل ذلك، وإنما الهدف هو معرفة من يستحق أرباح الشركة ذلك اليوم لوقامت بتوزيعها ؛ إذ وضع سوق الأسهم يعتريه البيع والشراء بآلاف الصفقات، وقد لايريد المشتري من ذلك إلا المضاربة بها ، فيشتري ويبيع في اليوم أكثر من مرة، ونظراً لهذا التسلسل لاتستقر ملكية السهم وتستحقق الأرباح إلا لمن أغلق السوق وهو مالك له.

(٣) انظر: المعايير الشرعية (٢٩٨)، الأسهم والسندات للخليل (٢٣٢، ٢٤٨)، قواعد مركز إيداع الأوراق المالية (٢٧).

أو ديوناً أكثر من (٥٠٪) من موجودات الشركة فلا يجوز تداول أسهمها أو حصصها إلا مع مراعاة قواعد بيع النقود والديون، و إذا كانت الأعيان والمنافع والحقوق أكثر من (٥٠٪) فيطبق عليها أحكام البيع المعروفة [١].

لكن يشكل على هذا النظر أن تطبيقه في جميع الشركات قبل إعلان ميزانياتها يُلحق مشقة ظاهرة؛ لما في ذلك من الحاجة إلى التقويم الحقيقي أو الحكمي لأصول الشركة، ومنافعها، وحقوقها المعنوية، وقد يفوت شيء من ذلك لم يدخله التقويم، كما أنه يصعب فهمه على أكثر المستثمرين لعدم الاختصاص، وليس من الحكمة أن توقف مئات العقود في السوق لانتظار هذه النتيجة [٢].

الأمر الثاني:الأخذ بقاعدة:«الأصالة والتبعية»، وأقرب ما يقال هنا: أن الأصل المتبوع هو نشاط الشركة وعملها وأغراضها المصرح بها في النظام الأساسي للشركة، فإن كان غرض الشركة ونشاطها هو العمل في تجارة الأعيان والمنافع والحقوق فتعطى حكمها كالشركات الزراعية، والصناعية، والعقارية، والحاسوبية، وما شابهها؛ لأن العمل التجاري هو الأصل المتبوع المقصود، و النقود أو الديون -إن كانت- نتجت تبعاً لذلك العمل، وإذا كان غرض الشركة ونشاطها هو التجارة في العملات، أو الصرافة، أو بيع الديون وشرائها كعقود التقسيط والمرابحة، أو التمويل والإقراض، أو جميع ذلك كما عليه العمل في البنوك فإن تداول أسهمها يحتاج إلى تطبيق قواعد الصرف، و أحكام بيع الديون[٣]، وبهذا القول صدرت فتوى هيئة المحاسبة والمراجعة

---

(١) انظر: أثر الديون ونقود الشركة أو المحفظة على تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية (٥٣).

(٢) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٣/ ٢/ ٢٥٠٣٢، ٢٥٠٥١)، إصدار وتداول الأسهم (٩٥).

(٣) انظر: المعايير الشرعية (٢٩٩)، أثر الديون ونقود الشركة أو المحفظة على تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية (٧١)، إصدار وتداول الأسهم (٩٨)، الخدمات الاستثمارية في المصارف (٢/ ١٧٤).

للمؤسسات المالية الإسلامية[1]، والهيئة الشرعية في بنك البلاد[2].

وهذا الأمر الثاني أقرب للصواب؛ لأن المساهم عند شرائه السهم لا يقصد امتلاك موجودات ذلك السهم، بل قد يكون لا يعرف ما في الشركة من موجودات، وإنما قصده الحصول على الربح الناتج عن نشاط الشركة ومستقبلها وقوة الأمل في إنتاجها سواء بالاستثمار بالسهم في السوق المالية أو بالاحتفاظ به حتى موعد توزيع الأرباح، فالنقود أو الديون ونحوها من موجودات الشركة ليست مقصودة له ولو كانت تمثل النسبة العظمى من تلك الموجودات، ويشهد لذلك حديث فضالة بن عبيد الأنصاري -رضي الله عنه- والذي نهى فيه الرسول ﷺ **(عن بيع القلادة التي فيها خرز إلا بنزع الخرز، ثم بيع الذهب وحده)**[3]، فالرسول ﷺ أوجب النزع؛ لأن البيع كان وارداً على الذهب أصالة، وجاء الخرز تبعاً، والقصد الظاهر في القلادة متجه نحو الذهب فهو الأصل المقصود، ويدل على العكس حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ قال: **(من ابتاع عبداً وله مال فماله للذي باعه، إلا أن يشترط المبتاع)**[4]، ففيه أن البيع وقع على أصل العبد والثمن يقابله، وجاء المال الذي مع العبد -من نقود أو ديون أو منفعة ونحوها- تابعاً غير مقصود المقابلة مع الثمن؛ لأن لفظ «مال» في

(١) انظر: المعايير الشرعية (٢٩٩).

(٢) انظر: قرار الهيئة رقم (١٩).

(٣) عن فضالة بن عبيد الأنصاري - رضي الله عنه- أنه أُتي رسول الله ﷺ وهو بخيبر بقلادة فيها خرز وذهب وهي من المغانم تباع فأمر رسول الله ﷺ بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده ثم قال لهم رسول الله ﷺ: **(الذهب بالذهب وزنا بوزن)**. أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب بيع القلادة فيها خرز وذهب رقم (١٥٩١)(٣/ ١٢١٣).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المساقاة، باب الرَّجل يكون له مَمَرٌّ أو شِرْبٌ في حائط أو في نخل... رقم (٢٢٥٠) (٢/ ٨٣٨)، ومسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر رقم (١٥٤٣)(٣/ ١١٧٣)، واللفظ للبخاري.

الحديث مطلق، وكذلك ما جاء في حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ قال: **(من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبَّر[1]، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع)**[2]، ففيه جواز بيع الثمر قبل بدو صلاحها تبعاً للنخل، مع أنه لا يجوز بيعها على الانفراد[3]، وهكذا الأسهم وما في حكمها إذ يشتريها الإنسان ليس باعتبار الديون أو النقود ونحوها في الشركة، وإنما باعتبار أنها جزء، أو حصة شائعة من تلك الشركة المشتملة على أنشطة متنوعة يُرغب في الحصول على أرباحها[4].

وقد حاولت إيضاح الكلام في هذه المسألة – مع إعراضي عن كثير من تفصيلاتها- لغموضها في كلام بعض من كتب في الأسهم من المعاصرين على قلتهم، بل كثير من الباحثين ممن اطلعت على كتبهم ورسائلهم العلمية لم يتكلموا عن هذه المسائل إطلاقاً مع ابتناء مسائل الشركات المساهمة عليها، ولأن تحرير الكلام فيها هنا يكفينا عن الحديث في نظائرها كالوحدات في الصناديق الاستثمارية، وصكوك المقارضة، وهما مسألتان ضمن خطة هذه الرسالة.

والله أعلم

---

(١) بتشديد الباء الموحدة من التأبير، وهو التشقيق والتلقيح، ومعناه: شق طلع النخلة الأنثى ليذر فيه شيء من طلع النخلة الذكر. انظر: لسان العرب (٤/ ٤) مادة (أبر)، عمدة القاري (١٢/ ١٠).

(٢) هو جزء من حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- السابق.

(٣) انظر: تقرير القواعد (٤٤٧).

(٤) انظر: فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ -رحمه الله- (٧/ ٤١ - ٤٣)، الربا والمعاملات المصرفية (٣٧٣).

المبحث الثاني :
الوحدات في الصناديق الاستثمارية ،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بالوحدات في الصناديق الاستثمارية .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في تداول الوحدات في الصناديق الاستثمارية .

المطلب الأول : المراد بالوحدات في الصناديق الاستثمارية.

الوحدات جمع وحدة، والوحدة الاستثمارية هي «حصة مشاعة في صافي أصول صندوق استثماري يشتمل على وحدات متعددة ومتساوية القيمة»[1].

والصناديق الاستثمارية: «هي أوعية استثمارية تقوم بجمع رؤوس أموال مجموعة من المستثمرين ويديرها وفقاً لأهداف محددة يضعها مدير الصندوق لتحقيق مزايا استثمارية لا يمكن للمشترك الفرد تحقيقها في ظلِّ محدودية موارده المتاحة» [2].

وتنقسم صناديق الاستثمار باعتبار زيادة عدد وحدات الصندوق أو تقليلها إلى نوعين:

النوع الأول: صناديق مفتوحة: وهي صناديق استثمارية مرنة من حيث رأس المال المستثمَر، فقد يزيد أو ينخفض متأثراً بعدد الوحدات المُصدَرة التي تمثل نسبة مساهمة المستثمرين في الصندوق، وتختص الصناديق المفتوحة بما يسمى بـ«طلب الاسترداد» أو «طلب الاشتراك»، فيمكن للمستثمرين استرداد وحداتهم في الصندوق أو الاشتراك فيه بوحدات جديدة بصفة دورية، ويقوم عمل الصناديق الاستثمارية المفتوحة على حرص المدير على الاحتفاظ بقدر من السيولة يمكنه من شراء وحدات أولئك المستثمرين الذين يرغبون في استرداد أموالهم في يوم التسعير[3]؛ إذ لكل صندوق

(١) انظر: لائحة صناديق الاستثمار العقاري في المملكة العربية السعودية الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية بقرار رقم (١-١٩٣-٢٠٠٦) بتاريخ (١٩/ ٦/ ١٤٢٧هـ)(١٥/ ٧/ ٢٠٠٦م)، المادة رقم (٢)، أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال (٧٧)، الاستثمار في الأسهم والوحدات الاستثمارية لعبد الستار أبو غدة (٩/ ٢/ ١٨٠٩٨).

(٢) انظر: نشرة صناديق الاستثمار الصادرة عن هيئة السوق المالية (٣)، إدارة المحافظ الاستثمارية (١٧)، الاستثمار في الأوراق المالية (٥٠)، الاستثمار والتمويل بين النظرية والتطبيق (١٠٠).

(٣) يُعدُّ معيار «صافي قيمة الأصول» الأساس الذي يُبنى عليه تقويم أداء الصندوق الاستثماري، وهو القيمة =

استثماري أيام محددة لتقويم أو تنضيض وحداته حكماً لا تقل عن يومين في الأسبوع، ويكون شراء الوحدة في الصندوق بناءً على سعر الوحدة التالي مباشرة لتقديم طلب الاشتراك[1] .

النوع الثاني:صناديق مغلقة: وهي صناديق استثمارية يكون عدد وحداتها ثابتاً لا يتغير، فتتسم بثبات رأس المال المستثمر، وطريقة الخروج من الصندوق لا تكون عن طريق استرداد الوحدات بل عن طريق تصفية الصندوق وانتهائه[2] .

والنوع الأول من الصناديق هو الأكثر شيوعاً في الأسواق المالية ومنها المملكة العربية السعودية، فيوجد في المملكة ما يعرف بـ«صناديق المؤشرات المتداولة»، وهي صناديق استثمارية مقسمة إلى وحدات متساوية يتم تداولها في سوق الأوراق المالية عبر صانع السوق[3]، ويسهل على ملاك وحدات هذه الصناديق معرفة أدائها وأسعار الوحدات

= السوقية لجميع الأوراق المالية المملوكة للصندوق مضافاً إليها أيَّ مستحقات للصندوق قيد التحصيل وأيَّ مبالغ نقدية أخرى بعد خصم أيِّ التزامات على الصندوق، ويُحسب سعر الوحدة بقسمة صافي قيمة الأصول والموجودات على عدد الوحدات المصدرة. انظر: لائحة صناديق الاستثمار الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية، المادة رقم (١٢)، نشرة صناديق الاستثمار الصادرة عن هيئة السوق المالية ص(٨).

(١) انظر: لائحة صناديق الاستثمار الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية بقرار رقم (١-٢١٩-٢٠٠٦) وتاريخ (٣/ ٢/ ١٤٢٧هـ)(٢٤/ ١٢/ ٢٠٠٦م)، المادة رقم (٢٩، ٣٢، ٤٦)، أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال (٨١، ١٠١)، أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية (١١).

(٢) انظر: نشرة صناديق الاستثمار الصادرة عن هيئة السوق المالية ص(٤).

(٣) هو جهة مرخصة من هيئة السوق المالية ملزمة بتوفير السيولة النقدية والوحدات الاستثمارية لاستمرار سوق العرض والطلب على هذا النوع من الصناديق، فيقوم صانع السوق بأحد أمرين:

١- إنشاء الوحدات: وهي عملية شراء صانع السوق لوحدات صناديق المؤشرات المتداولة بطريقة مباشرة من مدير الصندوق البائع أو الجهة المرخص لها حسب التعليمات المنصوص عليها من قبل مدير الصندوق.

٢- استرداد الوحدات: هي عملية بيع صانع السوق لوحدات صناديق المؤشرات المتداولة بطريقة مباشرة =

عن طريق المؤشرات التي تتبعها، إذ موجودات صناديق المؤشرات حالياً كلها في الأسهم السعودية فمؤشر الأسهم هو مؤشر الوحدة[1]، وقد تضم هذه الصناديق مستقبلاً صكوكاً أو سلعاً استهلاكية كالذهب والفضة، وتخضع صناديق المؤشرات المتداولة لنفس قواعد التداول الخاصة بسوق الأسهم فيما يخص فترات التداول، وأنواع الأوامر[2]، ومن هذه الصناديق حالياً: «صندوق فالكم للأسهم السعودية»، ومديره رجل الأعمال «صالح الحناكي»، وصندوق« إتش إس بي سي أمانة للأسهم السعودية»، ومديره «شركة إتش إس بي سي العربية السعودية المحدودة» [3]، والفرق بين صناديق المؤشرات المتداولة والصناديق المفتوحة هو: سهولة تداول صناديق المؤشرات في أي وقت لوجود صانع السوق بدلاً من انتظار يوم التقويم في الصناديق

= على مدير الصندوق المشتري أو الجهة المرخص لها حسب التعليمات المنصوص عليها من قبل مدير الصندوق. انظر موقع شركة السوق المالية السعودية«تداول» على الرابط: **http://www.tadawul.com.sa**

(١) يقيس مؤشر سوق الأوراق المالية مستوى الأسعار في السوق من خلال أخذ عينات مختلفة من أسهم المنشآت التي يتم تداولها، ولهذا المؤشر استخدامات عديدة تهم المستثمرين وغيرهم من الأطراف التي تتعامل في أسواق رأس المال، ومن ذلك: إعطاء فكرة سريعة عن أداء المحفظة، حيث يمكن للمستثمر أو مدير الاستثمار تكوين وجه مقارنة بين التغير في عائد محفظة أوراقه المالية (إيجاباً أو سلباً) مع التغير الذي طرأ على مؤشر السوق دون حاجة إلى متابعة أداء كل ورقة على حدة، ، ومنها: التنبؤ بالحالة التي ستكون عليها السوق إذا أمكن للمحلل معرفة طبيعة العلاقة بين بعض المتغيرات الاقتصادية وبين المتغيرات التي تطرأ على المؤشرات فإنه قد يمكنه من التنبؤ مقدماً بما ستكون عليه حال السوق في المستقبل ، ومنها: تقدير مخاطر المحفظةالاستثمارية ، ومن المؤشرات المستخدمة حالياً في سوق الأسهم السعودي : مؤشر(TASI). انظر: موقع شركة السوق المالية السعودية«تداول» على الرابط: **http://www.tadawul.com.sa**

(٢) انظر: لائحة صناديق الاستثمار الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية، المادة رقم (٤، ٥)، نشرة صناديق الاستثمار الصادرة عن هيئة السوق المالية ص (١٠).

(٣) انظر: موقع شركة السوق المالية السعودية«تداول» على الرابط: **http://www.tadawul.com.sa**

المفتوحة، وانخفاض رسوم الاشتراك بها، وموجوداتها حالياً مقصورة على الأسهم السعودية[1] .

والوحدة في الصندوق الاستثماري لا تختلف كثيراً عن السهم وحقوقه في الشركات المساهمة إلا في الآتي:

١- لحامل السهم الحق في التصويت على قرارات الشركة المساهمة والحصول على الأرباح، بخلاف صاحب الوحدة فليس له إلا الحق في الحصول على أرباح الصندوق .

٢- السهم في الشركات المساهمة يحتوي في الغالب على أصول وأعيان بالنظر لموجودات الشركة، بخلاف وحدات الصندوق الاستثماري فغالباً ما تكون ديوناً أو نقوداً وقلَّما أن تشتمل على أصول وأعيان .

٣- السهم في الشركات المساهمة يختص بالمشاركة الدائمة في الشركة، وإن انتقلت ملكيتها من شخص لآخر، في حين أن الوحدات ترتبط غالباً بمدة محددة ثم تنتهي.

٤- السهم في الشركات المساهمة له قيمة سوقية قد تزيد عن قيمة موجودات الشركة بسبب شهرة الاسم التجاري للشركة، والعرض والطلب على أسهمها، بخلاف الوحدة في الصندوق الاستثماري فإنما تمثل صافي موجودات الصندوق فقط؛ لأنه ليس له ما للشركات المساهمة من الشهرة التجارية التي تكتسب قيمة مالية، وكذلك الحال في العرض والطلب على وحداته[2] .

---

(١) انظر: ورقة تعريفية بصناديق المؤشرات المتداولة ، إعداد مركز الدراسات والبحوث بالغرفة التجارية بالمنطقة الشرقية(٩)، موقع شركة السوق المالية السعودية«تداول» على الرابط: **http://www.tadawul.com.sa**

(٢) انظر: لائحة صناديق الاستثمار الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية، المادة رقم (٣٧)، إصدار وتداول =

وتنقسم صناديق الاستثمار باعتبار نشاط الصندوق إلى أقسام مختلفة فمنها: صناديق تستثمر في سوق العملات، وصناديق تستثمر في أدوات الدين كالصكوك والسندات، وصناديق تستثمر في أسهم الشركات سواءً أكانت محلية أم دولية، وصناديق تستثمر في شراء السلع والبضائع بالنقد ثم بيعها بالأجل[1] .

= الأسهم (٩٠).

(١) انظر: أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال (٨١، ١٠١)، أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية (١١)، نشرة صناديق الاستثمار الصادرة عن هيئة السوق المالية ص (٦).

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في تداول الوحدات في الصناديق الاستثمارية .

الوحدات في الصناديق الاستثمارية في مجموعها نوع من أنواع الشركات، فهي لا تخرج في أحكامها عن أحكام الشركات في الفقه الإسلامي من حيث الإنشاء والانتهاء، فتبقى على أصل الإباحة والحل[1] .

ويتضح جانب القبض الحكمي في وحدات الصناديق الاستثمارية بأمور:

الأمر الأول: بالنظر في ما تمثله الوحدات مجتمعة من أموالٍ: نقودٍ[2] أو ديون أو منافع أو حقوق، محضة أو مختلطة، ويراعى في هذا الأمر ما مضى تفصيله من الخلاف والآثار في الفصل بين ملكية السهم وموجودات الشركة المساهمة فإنه ينسحب مثله في الوحدات الاستثمارية[3]، وكذلك يراعى ما مضى من أحكامٍ في تداول أسهم الشركات المساهمة فإنه ينسحب مثلها في الوحدات الاستثمارية إذا كانت في صناديق المؤشرات المتداولة [4]، وإذا كانت الصناديق الاستثمارية مفتوحة فكذلك غير أن بيع الوحدات وشرائها لا يكون في السوق المالية وإنما عن طريق تعبئة «طلب الاسترداد» أو «طلب الاشتراك» عبر مدير الصندوق، وتعتبر لائحة الصناديق الاستثمارية الصادرة عن هيئة السوق المالية في المملكة

---

(١) انظر: الخدمات الاستثمارية في المصارف (١/ ٧٢٨).

(٢) ينبه هنا إلى أن موجودات الصندوق إذا كانت نقوداً وبيعت في مرحلة الاكتتاب في الصندوق فيطبق عليها أحكام الصرف، وعليه فإنها تباع بالقيمة الاسمية للوحدة، وإذا بيعت بعد تشغيل الصندوق - أي بعد إعداد الدراسات الفنية والمالية والتعاقد مع الموظفين ونحو ذلك- فإنها تباع بقدر تسعير الوحدة وهو ما يمثل صافي موجودات الصندوق. انظر: الخدمات الاستثمارية في المصارف (١/ ٧٣٩)، إصدار وتداول الأسهم (٩٤، ٩٩).

(٣) انظر: الاستثمار في الأسهم والوحدات الاستثمارية لمنذر قحف (٩/ ٢/ ١٨٠٥٥)، الاستثمار في الأسهم والوحدات الاستثمارية لعبد الستار أبو غدة (٩/ ٢/ ١٨١١٠)، الخدمات الاستثمارية في المصارف (١/ ٧١٨)، إصدار وتداول الأسهم (٩٤).

(٤) انظر: المعايير الشرعية (٥٣٧)، أثر الديون ونقود الشركة أو المحفظة على تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية (١٧)، الخدمات الاستثمارية في المصارف (١/ ٧٢٢، ٧٣٦)، إصدار وتداول الأسهم (٩٤).

العربية السعودية شهادة الوحدة الاستثمارية «طلب الاشتراك» دليلاً قاطعاً على ملكية صاحبها لعدد الوحدات التي تضمنتها، ويكون القابض لها كالقابض لمحتواها[1].

والاشتراك في الصندوق بسعر الوحدة اللاحق لا يضر؛ لأنها جهالة آيلة إلى العلم كالبيع بما ينقطع به السعر في السوق[2].

الأمر الثاني: بالنظر في العلاقة بين مدير الصندوق والمستثمرين، فالمستثمرون مساهمون في الصندوق لكنهم لا يباشرون إدارته، ولا يقومون بأنفسهم بالتفاهم مع المدير الذي يختار الاستثمارات لهم، وإنما يسندون ذلك إلى مدير الصندوق أو مجلس إدارة الصندوق، وهو في هذه الحال وكيل عن المستثمرين مقابل أجرة «رسوم» يأخذها منهم[3]، فإذا بيعت الوحدة الاستثمارية في الصندوق المفتوح فإن مدير الصندوق يتولى إجراء القبض والإقباض بصفة وكيلاً عن المتعاقدين بحكم نظام الصندوق، وأيضاً ينوب قبضه السابق للوحدة عن قبضه اللاحق لها وإن اختلف قبضه السابق بصفة وكيلاً -وهو قبض أمانة- عن قبضه اللاحق بصفته بائعاً أو مشترياً -وهو قبض ضمان- فلا حرج في ذلك كله على الراجح من قولي الفقهاء[4].

الأمر الثالث: بالنظر في تقدير سعر الوحدة الاستثمارية وأرباحها ويكون عبر التنضيض الحكمي لموجودات الصندوق، وهو أحد صور القبض الحكمي في الأموال[5].

---

(١) انظر: لائحة صناديق الاستثمار الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية، المادة رقم (٣٢).

(٢) وبهذا أفتت الهيئة الشرعية في بنك البلاد بقرارها رقم (٤٤).

(٣) سواء كانت أجرة مقطوعة، أو نسبة من رأس المال، أو من صافي موجودات الصندوق. انظر: قرار الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم (٤٤)، المحافظ المالية الاستثمارية أحكامها وضوابطها في الفقه الإسلامي (٥٤)، التكييف الشرعي لصناديق الاستثمار ومشروعيتها (٢/ ١٣).

(٤) انظر: لائحة صناديق الاستثمار الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية، المادة رقم (١٦)، الخدمات الاستثمارية في المصارف (١/ ٧٥١).

(٥) انظر: الاستثمار في الأسهم والوحدات الاستثمارية لعبد الستار أبو غدة (٩/ ٢/ ١٨١١٣)، قررات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي (٢/ ٨٠٣).

المبحث الثالث :

صكوك المقارضة ،

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : المراد بصكوك المقارضة .

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في تداول صكوك المقارضة .

المطلب الأول : المراد بصكوك المقارضة .

عرِّفت صكوك المقارضة أو المضاربة بأنها:« أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القراض (المضاربة) بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه، بنسبة ملكية كل منهم فيه»(1).

وموجودات صكوك المقارضة قد تكون من الأعيان وتخول حاملها الحق في ملكية أعيان موجودة، أو موصوفة في الذمة، وقد تكون من المنافع وتخول حاملها الحق في ملكية منافع أعيان، وقد تكون من الخدمات أو الحقوق وتخول حاملها الحق في ملكية خدمات يقدمها طرف معين، وقد تكون من الديون وتخول حاملها الحق في ملكية ديناً معقوداً عليه كعقد المرابحة والسلم (2).

وتتفق أوراق الملكية المالية «الأسهم، الوحدات، الصكوك» في أن كلاًّ منها يمثل حصة شائعة في صافي موجودات الشركة أو الصندوق، وقابلة للتداول في السوق المالية، ويستحق حاملها حصة في صافي الأرباح بعد تقويم موجوداتها.

وتختلف الصكوك عن الأسهم في نفس النقاط السابقة التي تختلف فيها الوحدات الاستثمارية عن الأسهم، وتختلف الصكوك عن الوحدات الاستثمارية – مع اتفاقهما في أكثر المفاهيم- باختصاص وحدات الصندوق المفتوح بـ«طلب الاسترداد» في أي وقت، وبعدم توزيع أرباح دورية بل تكون عند انتهاء الصندوق، أما في صكوك

(1) هذا تعريفها كما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٣٠)، الدورة الرابعة، وانظر: أسواق الصكوك الإسلامية (٢٨٨)، تصوير حقيقة سندات المقارضة (٤/ ٢/ ٧٧٧٤)، سندات المقارضة للعبادي (٤/ ٢/ ٧٨٢٢).

(2) انظر: التوريق والتصكيك وتطبيقاتها لعجيل النشمي (٩).

المضاربة -فهي نسبياً أطول أمداً من الوحدات وأقصر أمداً من الشركات المساهمة- لكن ليس فيها «طلب استرداد»، وتوزع فيها أرباحاً دورية غالباً[1].

وقد تم في الآونة الأخيرة تداول صكوك المقارضة أو المضاربة في المملكة العربية السعودية في السوق المالية عبر المحافظ المستخدمة لتداول الأسهم وبالإجراءات نفسها عن طريق شركات الوساطة المالية المرخص لها، إلا أن تسوية صفقات الصكوك لا تتم مباشرة كالأسهم بل خلال يومي عمل من تاريخ تنفيذ الصفقة، والأوامر المتاحة في سوق الصكوك هي الأوامر بسعر محدد فقط، أما الأوامر بسعر السوق فغير متاحة حالياً عبر نظام «تداول»، ومن أمثلة هذه الصكوك حالياً: صكوك البنك السعودي الهولندي«٢»، وصكوك الشركة السعودية العالمية للبتروكيماويات «سبكيم»[2].

(١) انظر: الأدوات المالية الإسلامية (٦/ ٢/ ١٤٢٥)، أسواق الصكوك الإسلامية (٢٨٨)، الصكوك الإسلامية تجاوزاً وتصحيحاً (٣٨٧).

(٢) هذا حسب النشرة التعريفية الواردة في موقع شركة السوق المالية السعودية «تداول» على الرابط: www.tadawul.com.sa

المطلب الثاني : أثر القبض الحكمي في تداول صكوك المقارضة .

صكوك المقارضة تعتبر تطبيقاً حديثاً لشركة المضاربة المعروفة عند الفقهاء، يقسَّم فيها رأس المال إلى حصص أو وحدات شائعة متساوية، وتطرح شهادات أو صكوك تمثل وحدة أو عدداً من هذه الوحدات المالية يملكها المضاربون، ومُصدر الصكوك يعدُّ هو المضارب، فهي حينئذٍ لا تخرج في أحكامها عن أحكام شركة المضاربة في الفقه الإسلامي من حيث الإنشاء والانتهاء، فتبقى على أصل الإباحة والحل[١]، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي[٢].

ويتضح جانب القبض الحكمي في صكوك المقارضة بأمور:

الأمر الأول: بالنظر في ما تمثله الصكوك مجتمعة من أموالٍ: نقودٍ أو ديون أو منافع أو حقوق، ويراعى في هذا الأمر ما مضى تفصيله من الخلاف والآثار في الفصل بين ملكية السهم والموجودات في الشركات المساهمة، وكذلك يراعى ما مضى من أحكامٍ في تداول أسهم الشركات المساهمة فإنه ينسحب مثلها في صكوك المقارضة [٣] ، وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار :

« أ – إذا كان مال القراض المتجمع بعد الاكتتاب وقبل المباشرة في العمل بالمال ما يزال نقوداً فإن تداول صكوك المقارضة يعتبر مبادلة نقد بنقد وتطبق عليه أحكام الصرف.

ب – إذا أصبح مال القراض ديوناً تطبق على تداول صكوك المقارضة أحكام التعامل بالديون.

---

(١) انظر: ضمان رأس المال أو الربح في صكوك المضاربة أو سندات المقارضة (٤/ ٢/ ٧٧٣٥)، سندات المقارضة وسندات التنمية والاستثمار (٤/ ٢/ ٧٧٤٩).

(٢) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٣٠)، الدورة الرابعة.

(٣) انظر: أسواق الصكوك الإسلامية (٣٠٢)، التوريق والتصكيك وتطبيقاتها لعجيل النشمي (١٤)، إصدار وتداول الأسهم (٩٢، ١٠٠)، الخدمات الاستثمارية في المصارف (١/ ٣٥٣).

ج - إذا صار مال القراض موجودات مختلطة من النقود والديون والأعيان والمنافع فإنه يجوز تداول صكوك المقارضة وفقا للسعر المتراضي عليه، على أن يكون الغالب في هذه الحالة أعياناً ومنافع، أما إذا كان الغالب نقوداً أو ديوناً فتراعى في التداول الأحكام الشرعية»[1].

«والملكية لا تنصب على الصك نفسه بل على ما يمثله الصك من حصة مالية في المشروع، فهو دليل الحق ووثيقة إثباته، يقوم تسليمه مقام قبض الحصة الشائعة في المشروع عند التصرف فيها»[2]، ويقوم مقام ذلك التسجيل التقني لمالك الصك، ويكون التقييد المباشر للعملية كاف في حصول القبض كالقبض بالكتابة والتخلية، ويبقى الإشكال في سبب تأخير التسوية ليومي عمل إذا كانت الموجودات يجري فيها حكم الربا، إن دعت إليه الحاجة أو كان له مبرر شرعي فنعم ، وإلا منع منها .

الأمر الثاني: بالنظر في تقدير سعر الصك وأرباحه، ويكون عبر التنضيض الحكمي لموجودات الصكوك [3] .

الأمر الثالث: بالنظر في قيام المضارب بإجراء عقود البيع والشراء والقبض والإقباض فإنه بهذا الاعتبار متولٍ لطرفي العقد، و ينوب قبضه السابق لوحدة الصك عن قبضه اللاحق لها وإن اختلف قبضه السابق بصفة مضارباً -وهو قبض أمانة- عن قبضه اللاحق بصفته بائعاً أو مشترياً -وهو قبض ضمان- ولا حرج في ذلك كله على الراجح من قولي الفقهاء[4].

والله أعلم

---

(١) أي لبيع الديون والنقود، انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٣٠)، الدورة الرابعة.

(٢) ضمان رأس المال أو الربح في صكوك المضاربة أو سندات المقارضة (٤/ ٢/ ٧٧٣٥).

(٣) انظر: الصكوك الإسلامية لفؤاد محيسن (٣٧).

(٤) انظر: تصوير حقيقة سندات المقارضة (٤/ ٢/ ٧٧٨٧).

الفصل السادس:

دراسة تطبيقية لأهم صور القبض الحكمي المعاصرة،

وفيه عشرة مباحث :

المبحث الأول : نموذج للقبض الحكمي في البطاقات البنكية .

المبحث الثاني : نموذج للقبض الحكمي في الاعتماد المستندي .

المبحث الثالث : نموذج للقبض الحكمي في تسليم الثمن والمثمن في العقد الالكتروني.

المبحث الرابع : نموذج للقبض الحكمي في الصكوك العقارية .

المبحث الخامس : نموذج للقبض الحكمي في سندات الشحن .

المبحث السادس : نموذج للقبض الحكمي في الأوراق التجارية .

المبحث السابع : نموذج للقبض الحكمي في العلامة التجارية .

المبحث الثامن : نموذج للقبض الحكمي في المشاركة المتناقصة .

المبحث التاسع : نموذج للقبض الحكمي في تداول الأسهم .

المبحث العاشر : نموذج للقبض الحكمي في الوحدات في الصناديق الاستثمارية .

تمهيد

هذا هو الفصل التطبيقي والأخير من هذه الرسالة ، وينبغي أن يعلم أن القبض الحكمي هو أحد جزئيات العقد وهو أمرٌ غير محسوس، ويتم في الغالب عبر إجراءات وتنفيذات داخل الشبكات التقنية مما يفضي إلى صعوبة الحصول على نماذج تطبيقية له، ولقد حرصت في هذا الفصل على اختيار عينات تطبيقية مختلفة على ما هو معمول به في المملكة العربية السعودية ، وسبب هذا الاختيار لها: أنها مما تعم بها البلوى لغالب الناس، ويكثر اهتمامهم بها وسؤالهم عن أحكامها، مع أن المقصود من إيراد هذه العينات هو توضيح جانب القبض الحكمي فيها، وليس المقصود دراسة هذه العينات من جميع الجوانب التي لا تتعلق بالقبض الحكمي فيها ؛ لأن هذا يخرجنا عن مضمون البحث في هذه الرسالة، وستكون -بمشيئة الله تعالى- دراستي لهذه النماذج -في حدود ما سبق- بأن أورد النموذج التطبيقي أولاً، ثم أوضح صورة القبض الحكمي فيه ، وكيف تحققت ؟ مع العلم أني حرصت جاهداً في الفصول السابقة من الباب الثاني على دراسة صور القبض الحكمي المعاصرة من جميع جوانبها مما له علاقة بالقبض بما في ذلك بعض الأنظمة واللوائح ذات العلاقة، مما يغني عن مزيد من التفصيلات في هذا الفصل[1].

والله أعلم

---

(١) ولهذا تنبغي الإشارة هنا إلى القول بأن هذا الفصل قد أقحم في خطة البحث من اللجنة التي درستها ، والأولى في نظري أن يكون على صورة الملاحق العامة للرسالة، لكن رغبة مني في إبقاء خطة البحث كما أُقرت من المجالس ذات العلاقة أحببت التنبيه على هذه المسألة هنا .

المبحث الأول : نموذج للقبض الحكمي في البطاقات البنكية .

النموذج رقم (١)

«صورة البطاقات البنكية»



هذه مجموعة من البطاقات البنكية، ويلحظ أنها تحتوي على شريحة معدنية تُزوَّد فيها جميع المعلومات المختصة بحامل البطاقة، وتستطيع أجهزة الحاسب الآلي قراءة هذه المعلومات وإتمام عمليات البيع والشراء، أو السحب النقدي، أو سداد الفواتير ، كما يلحظ أيضاً وجود شعار المنظمات العالمية الراعية لهذه البطاقات كـ«الفيزا» أو «ماستركارد»، ويدون عليها رقم البطاقة، واسم صاحبها، وهذه البطاقات تختلف فيما بينها في بعض الخدمات التي تقدمها المصارف مثل : مدة السداد إذا لم يكن لصاحبها رصيد لدى المصرف، وإمكان استخدمها للمشتريات لدى مجموعة واسعة من المحلات التجارية والحصول على الخصومات، ومناسبتها للتسوق الإلكتروني وذلك لسهولة التحكم بالحد الائتماني للبطاقة ووجود الأمان بها ، وارتفاع الحد الائتماني للسيولة النقدية بها .

النموذج رقم (٢)

« جهاز الصراف الآلي ATM»



هذه صورة لجهاز الصراف الآلي المعروف اختصاراً بـ«ATM» ، ويلحظ اشتماله على شعارات المنظمات العالمية الراعية للبطاقات البنكية التي يقبلها الجهاز، ويوجد به منفذ لدخول البطاقات، وجهاز للحاسب الآلي مربوط بشبكة الاتصالات، ويقوم هذا الجهاز بالعمليات المختلفة من السحب النقدي، والإيداع، وسداد الفواتير، والحوالات الداخلية، وشراء الأسهم، وبيعها، وكشف الحسابات، كل ذلك بعد أخذ الرقم السري للبطاقة.

النموذج رقم (٣)

«أ»

« الخدمات المتاحة في البطاقات البنكية عبر الإنترنت»

الدخول الى النظام

سيتم ايقاف الخدمة في حالة التوقف عن الاستخدام لمدة 10 دقائق

دخول المستخدم إلى النظام

رقم المستخدم

الأسم المستعار للمستخدم

كلمة السر

عرض ملخص عمليات الدخول السابقة

دخول | مسح

في حالة نسيانك رقم المستخدم الخاص بك، يرجى الضغط هنا (للمستخدمين الرئيسيين فقط)

يتم الدخول على موقع البنك عبر الإنترنت «بنك الرياض» ، ثم إدخال معلومات الأمان «كلمة السر واسم المستخدم» .

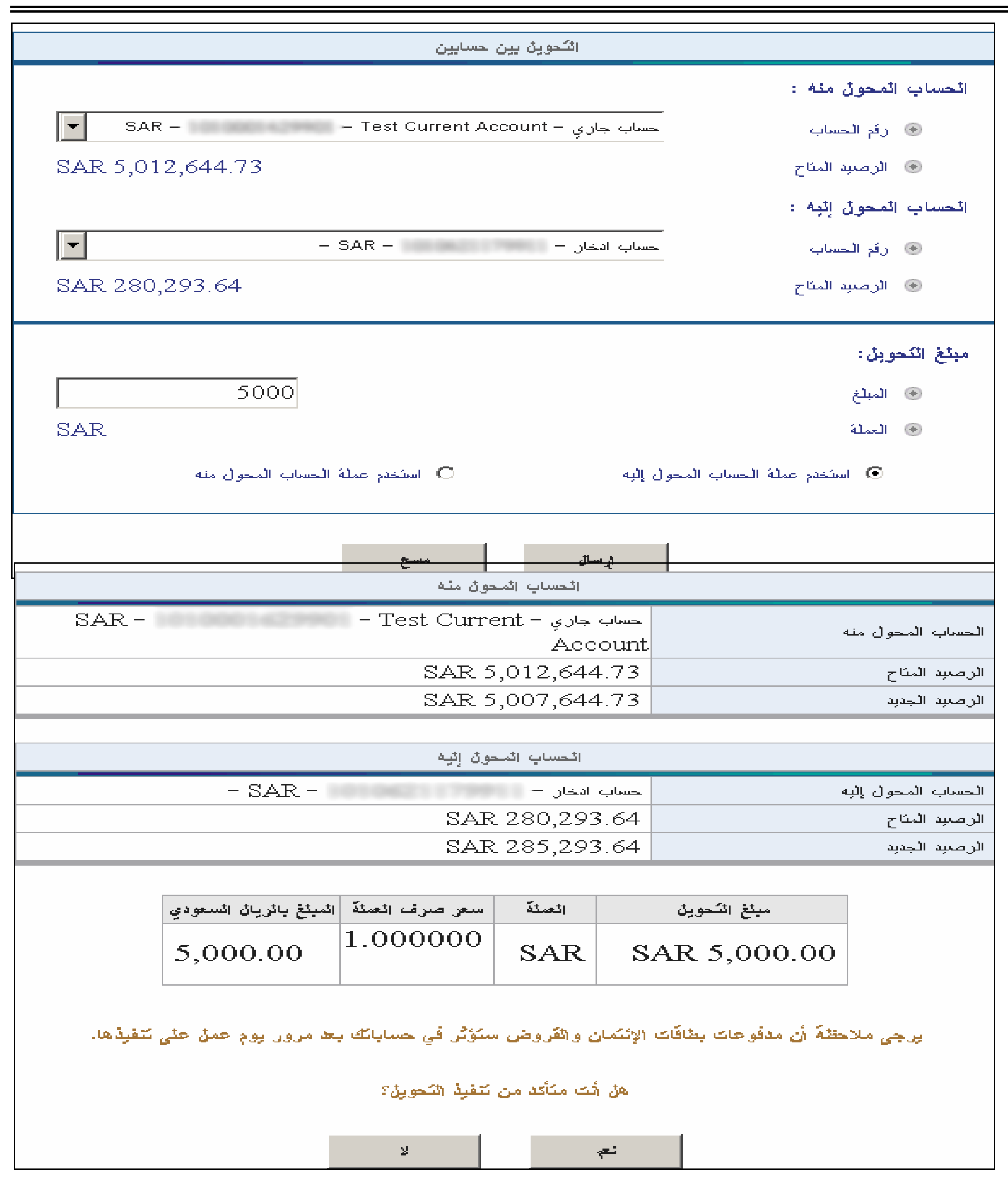


ثـم تخـرج صـفحة الخيـارات المشـتملة عـلى الخـدمات المتنوعـة مثـل مـايقوم بـه جهاز«ATM».

«ب»

«الحوالة المصرفية»





التحويل بين حسابين

الحساب المحول منه :

رقم الحساب: حساب جاري – Test Current Account – SAR –

الرصيد المتاح: SAR 5,012,644.73

الحساب المحول إليه :

رقم الحساب: حساب ادخار – SAR –

الرصيد المتاح: SAR 280,293.64

مبلغ التحويل:

المبلغ: 5000

العملة: SAR

استخدم عملة الحساب المحول إليه — استخدم عملة الحساب المحول منه

إرسال — مسح

الحساب المحول منه

الحساب المحول منه	حساب جاري – Test Current Account – SAR –
الرصيد المتاح	SAR 5,012,644.73
الرصيد الجديد	SAR 5,007,644.73

الحساب المحول إليه

الحساب المحول إليه	حساب ادخار – – SAR –
الرصيد المتاح	SAR 280,293.64
الرصيد الجديد	SAR 285,293.64

مبلغ التحويل	العملة	سعر صرف العملة	المبلغ بالريال السعودي
SAR 5,000.00	SAR	1.000000	5,000.00

يرجى ملاحظة أن مدفوعات بطاقات الإئتمان والقروض ستؤثر في حساباتك بعد مرور يوم عمل على تنفيذها.

هل أنت متأكد من تنفيذ التحويل؟

نعم — لا

يلحظ في الحوالة المصرفية أنها تكون بطريقة تقنية، ويقوم النظام بإخبار المحوِّل بسعر صرف العملة في يوم التحويل إذا كان التحويل بغير عملة الحساب المحوَّل منه، ويتم إجراء عقد الصرف إلكترونياً، ويتولى طرفي العقد فيه نظام البنك .

«ج»

«استخدام شبكة سداد للمدفوعات»

سداد الفواتير/المخالفات – إعداد

الحساب المطلوب السداد منه

حساب جاري – Test Current Account – SAR

الرصيد المتاح SAR 5,012,644.73

سدد فواتير مفضلة — حدد رقم المشترك / رقم الحساب

الشركة / الجهة المصدرة للفاتورة

يرجى اختيار اسم الشركة / الهيئة

يرجى اختيار اسم الشركة / الهيئة

جميع الشركات / الجهات المصدرة للفواتير

الشركة السعودية للكهرباء – الوسطى

الشركة السعودية للكهرباء – الغربية

الشركة السعودية للكهرباء – الشرقية

الشركة السعودية للكهرباء – الجنوبية

إدارة المرور بالمملكة العربية السعودية

المديرية العامة للمياه بمنطقة الرياض

الشركة السعودية للاتصالات

الشروط والأحكام

سداد الفواتير/المخالفات – نتائج

الحساب المطلوب السداد منه

حساب جاري – Test Current Account – SAR

الرصيد القديم SAR 5,012,644.73

الرصيد الجديد SAR 5,009,353.65

تم قبول سداد الفواتير التالية.

يمكنك طباعة إيصالات السداد عن طريق أي جهاز صرف آلي لبنك الرياض.

اسم الشركة / الهيئة المصدرة للفاتورة : الشركة السعودية للاتصالات

الاتصالات السعودية
SAUDI TELECOM

رقم الفاتورة	وصف الفاتورة	تاريخ الإصدار	آخر تاريخ للسداد	الحالة	المبلغ بالريال السعودي
0000261773759	Test Fav. Bill 1			السداد تحت التنفيذ	3,291.08

إجمالي المبلغ المسدد بالريال السعودي : 3,291.08

إجمالي المبلغ المعلق بالريال السعودي : 0.00

طبع إيصال السداد — دفع فاتورة أخرى — عودة



إيصال السداد

تاريخ إصدار الفاتورة	(هـ) 1425/03/27 (م) 2004/05/16
اسم الجهة المصدرة للفاتورة	الشركة السعودية للإتصالات
	0000261773759
المبلغ المدفوع	3,291.08 SAR
رقم الحساب المسدد منه	
تاريخ السداد	(هـ) 1425/07/29 - م 03:22 (م) 2004/09/14

يلحظ هنا اشتراك مصرف صاحب البطاقة في خدمة سداد للمدفوعات، ويتم فيها خصم المبلغ مباشرة من حساب العميل بعد قيام النظام بطلب الاستعلام عن الفاتورة من شبكة سداد، وبعد إتمام العملية يستلم العميل الإشعار، وتقوم شبكة سداد بتولي طرفي العقد وتحويل مدفوعات صاحب الفاتورة إلى الشركة المستحقة لها تقنياً عبر نظام «سريع» للحوالات.

النموذج رقم (٤)

«أ»

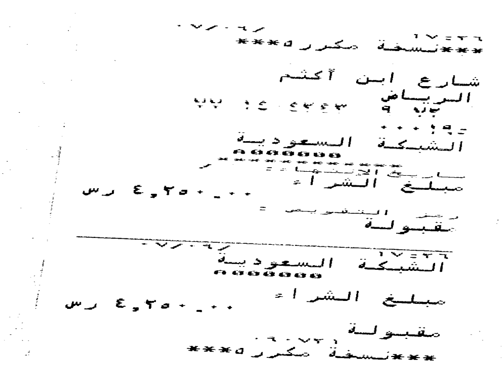
«جهاز نقاط البيع»



هذه صورة جهاز نقاط البيع، يقوم البائع بتمرير بطاقة المشتري على الجهاز ، ثم يقوم النظام بالتحقق من الرصيد قبل إجراء المعاملة لضمان وجود رصيد كاف بعد إدخال الرقم السري للبطاقة بشرط أن يكون حساب البائع والمشتري ضمن الشبكة السعودية للمدفوعات (SPAN) ، أو شبكة «ماستركارد» و«فيزا» ، ثم يتم تحويل ثمن الشراء إلكترونياً بعد خصمه مباشرة من حساب حامل البطاقة إلى حساب البائع أو صاحب المتجر في مدة لا تزيد عن يومين في البطاقات الائتمانية ولا تقل عن (١٢) ساعة فيما عداها حسب خدمة بنك العميل في ذلك ، ويقوم الجهاز بعد إتمام العملية بطباعة إشعار القبول على نسختين إحداهما للبائع والثانية للمشتري ، وتشتمل عادة على مكان الشراء ، وزمنه ، ورمز التفويض للعملية ، وهذا الإشعار يعتبر للبائع بمثابة قبضه ثمن الشراء من المشتري ، فيحتفظ به إلى حين نزول المبلغ في رصيده .

«ب»

«إشعار القبول عبر جهاز نقاط البيع»



نسخة مكررة

شارع ابن أكثم

الرياض

الشبكة السعودية

مبلغ الشراء ٤,٢٥٠.٠٠ رس

مقبولة

الشبكة السعودية

مبلغ الشراء ٤,٢٥٠.٠٠ رس

مقبولة

نسخة مكررة

المبحث الثاني: نموذج للقبض الحكمي في الاعتماد المستندي

«فتح اعتماد مستندي مع بنك البلاد»

بنك البلاد
BANK ALBILAD

طلب مشاركة

Branch	فرع
Date	التاريخ

المكرم/مدير فرع بنك البلاد

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته، وبعد.

نحن شركة/مؤسسة .... وعنوانها .... العاملة في مجال .... وبصفتنا أحد عملائكم، فإننا نعرض عليكم مشاركتنا في شراء البضاعة الموصوفة أدناه وأن نقوم نحن بتسويقها باسمنا وبمعرفتنا داخل المملكة وخارجها ونيابة عنكم فيما يخص حصتكم على أننا نرغب في أن تكون مشاركتنا في حدود .... ٪ من رأس مال المشاركة وذلك حسب البيانات الآتية:

وتقبلوا خالص التحية

DC Number رقم الاعتماد	Applicant (name and address) اسم وعنوان مقدم الطلب
Payment Terms طريقة الدفع: At Sight عند الاطلاع / At ( ) Days from عند ( )يوم من / Shipment Date تاريخ الشحن / Negotiation Date تاريخ التداول / Other أخرى	Beneficiary (name and address) المستفيد (الاسم والعنوان)
DC to be established by: يفتح الاعتماد المستندي بواسطة: Courier البريد الممتاز / Full teletransmission برقية مفصلة / Brief teletransmission برقية موجزة	Date of Expiry تاريخ انتهاء الصلاحية (Please indicate exact date) (الرجاء تحديد التاريخ) Place of Expiry مكان انتهاء الصلاحية
Advising Bank البنك المبلغ	Currency & Amount العملة والمبلغ: Not exceeding لا يتجاوز / Tolerance الفرق المسموح; In figures المبلغ بالأرقام; In words المبلغ كتابة
All banking charges outside the Opening Bank are for account of جميع المصاريف البنكية خارج البنك فاتح الاعتماد تكون على حساب: Applicant مقدم الطلب / Beneficiary المستفيد	Partial Shipment/Deliveries الشحن الجزئي/التسليم الجزئي: Not Allowed غير مسموح / Allowed مسموح; Transhipment إعادة الشحن: Not Allowed غير مسموح / Allowed مسموح
Presentation of documents ( ) Days from ( ) يوم من تقديم المستندات: Shipment Date تاريخ الشحن / Others (specify) أخرى (حدد)	Credit is to be: الاعتماد يكون: Revolving دوّار / Standby تحت الطلب / Confirmed معزز / Transferable قابل للتحويل
Confirmation Instructions تعليمات التعزيز: Not required غير مطلوبة / Required مطلوبة; Charges are for account of مصاريف التعزيز على حساب: Applicant مقدم الطلب / Beneficiary المستفيد	Shipment By طريقة الشحن: Sea بحراً / Air جواً / Other أخرى (الرجاء التحديد) / Truck براً
Trade term الشرط التجاري: CIF سيف / FOB فوب / Others (please specify) أخرى (يرجى التحديد) / CFR سي إف آر	From من; To إلى; latest date of shipment آخر تاريخ للشحن (please indicate exact date) (الرجاء تحديد التاريخ)

Goods (brief description without excessive details) البضاعة (وصف موجز بدون تفاصيل دقيقة)

Form No. (3.4.2) :نموذج رقم

(مجاز بقرار الهيئة الشرعية رقم : ٣٢)

بنك البلاد شركة سعودية مساهمة، رأس المال ٣،٠٠٠،٠٠٠،٠٠٠ ريال سعودي، سجل تجاري ١٠١٠٢٠٨٢٩٥، الإدارة العامة: ص.ب: ١٤٠، الرياض ١١٤١١، المملكة العربية السعودية.
Bank AlBilad Saudi Joint Stock Company, Capital SR 3,000,000,000, Commercial Reg. No. 1010208295, Head Office: P.O. Box 140, Riyadh 11411, KSA.

المرفق (١) للقرار (٣٣) صفحة ٤ من ١١

Documents required:	المستندات المطلوبة:
☐ Signed Invoice(s) in triplicate, one of which must be certified by and legalized by	☐ فاتورة/فواتير موقعة من ثلاث نسخ، واحدة منها تصدق من وتعتمد من
☐ Certificate of origin in triplicate, one of which must be certified by and legalized by	☐ شهادة منشأ من ثلاث نسخ، واحدة منها تصدق من وتعتمد من
☐ Packing lists in	☐ قائمة تعبئة من
☐ Certificate of weight	☐ شهادة وزن.
☐ Full set of at least three originals clean (on board) ocean bills of lading made out to the order of and marked freight prepaid/collect and notify	☐ مجموعة كاملة تضم على الأقل ثلاث نسخ من بوليصات الشحن البحري خالية من أية تحفظات وصادرة لأمر الشاحن ومجيرة على بياض وتحمل عبارة أجرة الشحن مدفوعة/ يجب تحصيلها وإبلاغ
☐ Original airway bill to the order of signed by the carrier or his agent Marked Freight ☐ Prepaid ☐ Collect and notify	☐ بوليصة شحن جوي أصلية صادرة لأمر وموقعة من الناقل أو وكيله وتبين أن (أجور الشحن ☐ مدفوعة ☐ يجب تحصيلها). وإبلاغ
☐ Truck consignment note showing goods consigned to us and marked freight ☐ prepaid ☐ collect	☐ وثيقة شحن بالسيارة تبين أن البضاعة مرسلة لنا وتبين أن أجرة الشحن ☐ مدفوعة ☐ يجب تحصيلها
☐ Insurance policy or certificate in duplicate issued to the order of Bank AlBilad in the currency of this credit for at least 110 % of invoice value.	☐ شهادة أو بوليصة التأمين بأمر بنك البلاد بما يعادل ١١٠٪ على قيمة الفاتورة وبعملة الاعتماد نفسها .
Insurance policy : ☐ Marine ☐ Air certificate for CIF value plus 10 %	بوليصة تأمين: ☐ بحري ☐ جوي لكامل قيمة البضاعة (سيف زائد نسبة ١٠٪)
Covering ☐ Institute cargo clauses (A) ☐ Institute cargo clauses (Air)	تغطي ☐ أخطار شحن البضائع (كافة الأخطار) ☐ أخطار شحن البضائع (بالجو)
☐ Institute war clauses ☐ Cargo ☐ Air Cargo	☐ أخطار الحروب ☐ أخطار الشحن ☐ أخطار الشحن الجوي
☐ Institute strikes clauses ☐ Cargo ☐ Air Cargo	☐ أخطار الإضرابات ☐ أخطار الشحن ☐ أخطار الشحن الجوي
☐ All risks covering from warehouse to warehouse	☐ جميع الأخطار من مستودع إلى مستودع .
Claims if any, are payable in Saudi Arabia	وتسدد المطالبات في حال حصولها في المملكة العربية السعودية
☐ Other risks (Please specify)	☐ أخطار أخرى (يرجى التحديد)
If CFR or FOB shipment, Insurance to be covered by applicant	إذا كان الشحن سي إف آر أو فوب فيتم إجراء التأمين من قبل مقدم الطلب

Documents Required:	المستندات المطلوبة:
☐ In case of shipment in container, a certificate issued by the beneficiary stating that a label with name and fax/ cable/ telex address of the applicant along with a copy of packing list/ list of content has been affixed on the inside part of the container's door .	☐ في حالة الشحن في الحاوية يلصق على الجزء الداخلي من بابها شهادة مصدرة من المستفيد توضح اسم مقدم الطلب وبياناته. (رقم الفاكس والعنوان البرقي والتلكس) مع صورة من قائمة التعبئة أو قائمة المحتويات .
☐ Phyto-sanitary certificate.	☐ شهادة صحة نباتية.
☐ Inspection/Analysis certificate.	☐ شهادة تحليل/معاينة.
☐ Other Requirements	☐ متطلبات أخرى

Additional Conditions: شروط إضافية:	Special Instructions: تعليمات خاصة:
	☐ Shipping Marks ☐ علامات الشحن
	☐ Shipment in container ☐ الشحن بالحاوية

☐ Please debit our share of musharaka of % and DC opening commission, advising expenses and any related expenses to the L/C to our account No.	☐ يرجى خصم حصتنا في المشاركة تمثل ٪ ومصروفات فتح الاعتماد ومصروفات التبليغ وأي مصروفات أخرى/الخاصة بفتح الاعتماد المستندي وذلك على حسابنا طرفكم رقم
☐ We hereby authorize you to buy, on our behalf, the L/C foreign currency at your prevailing spot rate or at pre-agreed rate and maintain our share in musharaka account	☐ نفوض البنك بشراء العملة الأجنبية بالأسعار السائدة لدى البنك أو حسبما يتفق عليه والاحتفاظ بحصتنا في حساب المشاركة بعملة الاعتماد .

نرجو منكم إصدار اعتمادكم المستندي غير القابل للإلغاء لحسابنا وفقاً للتعليمات المبينة أعلاه (المؤشر عليها بعلامة (X) حسب اللازم). We request you to issue your irrevocable documentary credit for our account in accordance with the above instructions marked with an x where appropriate.	In case of query please call on phone No. And ask for — في حالة طلب أي استفسار يرجى الاتصال بالهاتف رقم والسؤال عن
	For Bank's Use لاستعمال البنك — Signature Verified / Checked/Authorised
Signature of Applicant (and stamp if available). توقيع مقدم الطلب (والختم إذا أمكن)	

المرفق (١) للقرار (٣٣) صفحة ٥ من ١١

يلحظ في هذا الاعتماد أنه مغطى جزئياً بنسبة معلومة ، وفيه تحديد نوع الاعتماد، سواء كان معززاً: بأن يضيف فيه البنك المراسل كفالته للبنك فاتح الاعتماد بدفع قيمة مستندات الاعتماد ، أو كان دوَّاراً: بأن يتجدد الاعتماد المستندي فيه تلقائياً سواء من حيث المبلغ أو المدة ، وتلجأ المصانع ونحوها إلى فتح مثل هذا الاعتماد نظراً لحاجتها المستمرة للمواد الأولية الداخلة في عملية الإنتاج، أو كان الاعتماد قابلاً للتحويل من مستفيد إلى آخر، أو تحت الطلب، وتتضح صورة القبض الحكمي في الاعتماد المستندي عند توكيل البنك باستلام مستندات الشحن نيابة عن المشتري فيما يخصه، واستلام الثمن نيابة عن البائع، وعند قيام قبض مستندات الشحن مقام قبض البضاعة؛ نظراً لدلالة العرف التجاري على ذلك ، وعند الحوالة بالدين من المستفيد الأول إلى المستفيد الثاني -في الاعتماد القابل للتحويل - عند من يرى أن الحوالة بيع لا استيفاء .

المبحث الثالث: نموذج للقبض الحكمي في تسليم الثمن والمثمن في العقد الالكتروني.

عادة ما يتم دفع الثمن في العقود الالكترونية عبر شبكة الإنترنت بصفة تقنية ، وذلك لا يخلو من حالتين :

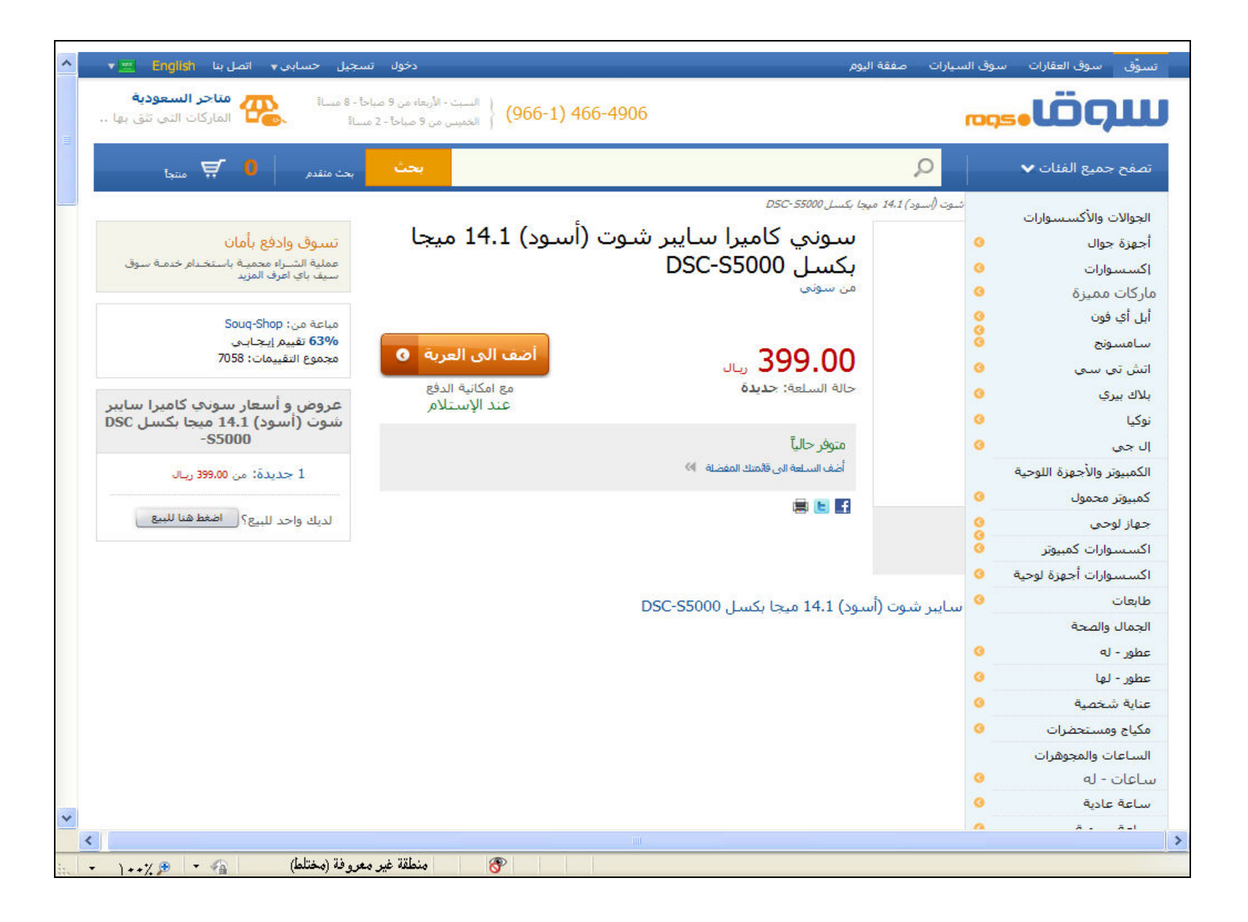
الأولى: أن يكون موقع الشراء يمتلك حماية عالية فيقوم المشتري مباشرة بإدخال معلومات بطاقته الائتمانية ورقمها السري ، ثم يتأكد نظام الموقع من المعلومات المدخلة، وبعد الموافقة عليها تتم عملية الشراء ويخصم المبلغ من حساب المشتري بطريقة تقنية.

الثانية: أن يقوم موقع الشراء بالاشتراك مع مواقع تقنية تقوم بدور الوسيط بين البائع والمشتري لتسليم الثمن كموقع «باي بال» أو «كاش يو» ، فعند الرغبة في الشراء يتم شحن البطاقة من هذه المواقع، ويكون الشحن من رصيد صاحب البطاقة لدى المصرف المشترك مع هذه المواقع بأن يتم التحويل من حساب حامل البطاقة على حساب الوسيط، أو ربط بطاقته الائتمانية بالموقع ، فيقوم العميل عند الشراء بإدخال المعلومات الخاصة ببطاقته الائتمانية ، والرقم السري للوسيط وبعد المصادقة عليها من الوسيط يتم اعتماد المبلغ المطلوب .

أما استلام المثمن فغالباً ما يتم عن طريق الشحن إلى مكان المشتري بعد إضافة تكاليف الشحن إلى ثمن الشراء، وفي الآتي عرض لبعض النماذج التوضيحية لما سبق:

النموذج رقم (١)

«القبض الحكمي عبر موقع «السوق كوم»




(966-1) 466-4906
1 اختر تفاصيل الشحن
2 اختر طريقة الدفع
3 راجع تفاصيل الشحنة وادفع
اختر طريقة الدفع المناسبة لك
عليك دفع مبلغ وقدره 409.00 ريال ؟
الدفع عند الإستلام (COD) (كلفة إضافية : + 5.00 ريال)
الدفع ببطاقة الائتمان
بطاقات كاش يو
محتويات عربة التسوق
سوني كاميرا سايبر شوت (أسود) 14.1 ميجا بكسل DSC-S5000
السعر: 399.00 ريال
إجمالي المبلغ المترتب عليك:
المجموع: 399.00 ريال
+ كلفة الشحن: 10.00 ريال
المجموع الإجمالي: 409.00 ريال
عنوان الشحن
عاصم منصور اباحسين
سيدة العز
السويدي
الرياض ، المملكة العربية السعودية
الهاتف الخلوي: +966
تعديل
سيف باي تضمن الحماية لكل من المشتري والبائع
جميع الحقوق محفوظة
كاش يو
تفاصيل عملية الدفع:
اسم التاجر
السلعة
السعر
http://
1000 اعتماد
EUR 10 (دولار أمريكي 14.48)
إتمام عملية الدفع:
رقم حساب كاش يو:
كلمة سر حساب كاش يو:
أدخل الأرقام والأحرف الظاهرة أدناه:
Secured by thawte
أتم عملية الدفع
إلغاء



يلحظ في هذا النموذج عرض مواصفات السلعة ، وسعرها ، وتفاصيل شحنها ليقبضها المشتري ، وكلفة الشحن ، كما يلحظ عرض الخيارات المتاحة لإقباض الثمن «الدفع عند الاستلام ، أو ببطاقة الائتمان الفيزا والماستر كارد ، أو ببطاقة التسوق مسبقة الدفع كاش يو» ، ويلحظ أن موقع «السوق كوم» يحتوي على برنامج الحماية «سيف باي» ، فعندما يقوم المشتري باختيار السلعة التي يريد شراءها على «السوق كوم» ويدفع باستخدام أي من طرق الدفع الآمنة المتوفرة ، يقوم «السوق كوم» بحماية الدفعة وذلك بإيداعها في حساب البائع كدفعة معلّقة ، بعد تأكد «السوق كوم» من صحة عملية الدفع بعد إدخال بيانات البطاقة عبر نظام الدفع الآمن الخاص بالموقع(١)

---

(١) ففي خدمة «الكاش يو» المرتبطة بالموقع تحدَّد ثمن السلعة وما يوازيها بالدولار أو اليورو ، ومقدارها ، ثم يوضع رقم حساب المشتري بـ«الكاش يو» ، و كلمة السر، و كود التحقق ، ثم تتم عملية الدفع ، ولو قدِّر أن العملة المستخدمة في رصيدك على خدمة «الكاش يو» هي الدولار الأمريكي وتم شحن البطاقة بالعملة

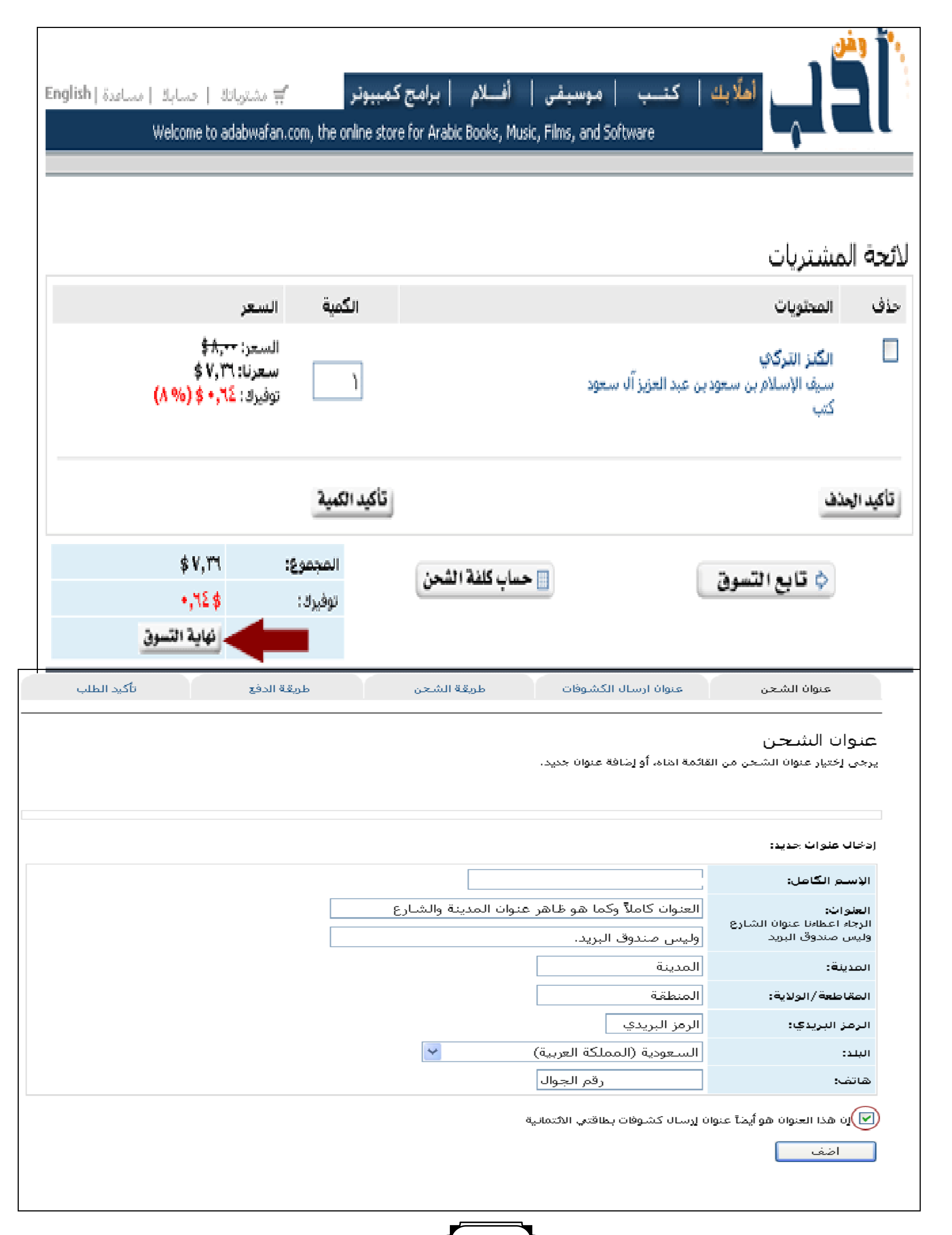
=

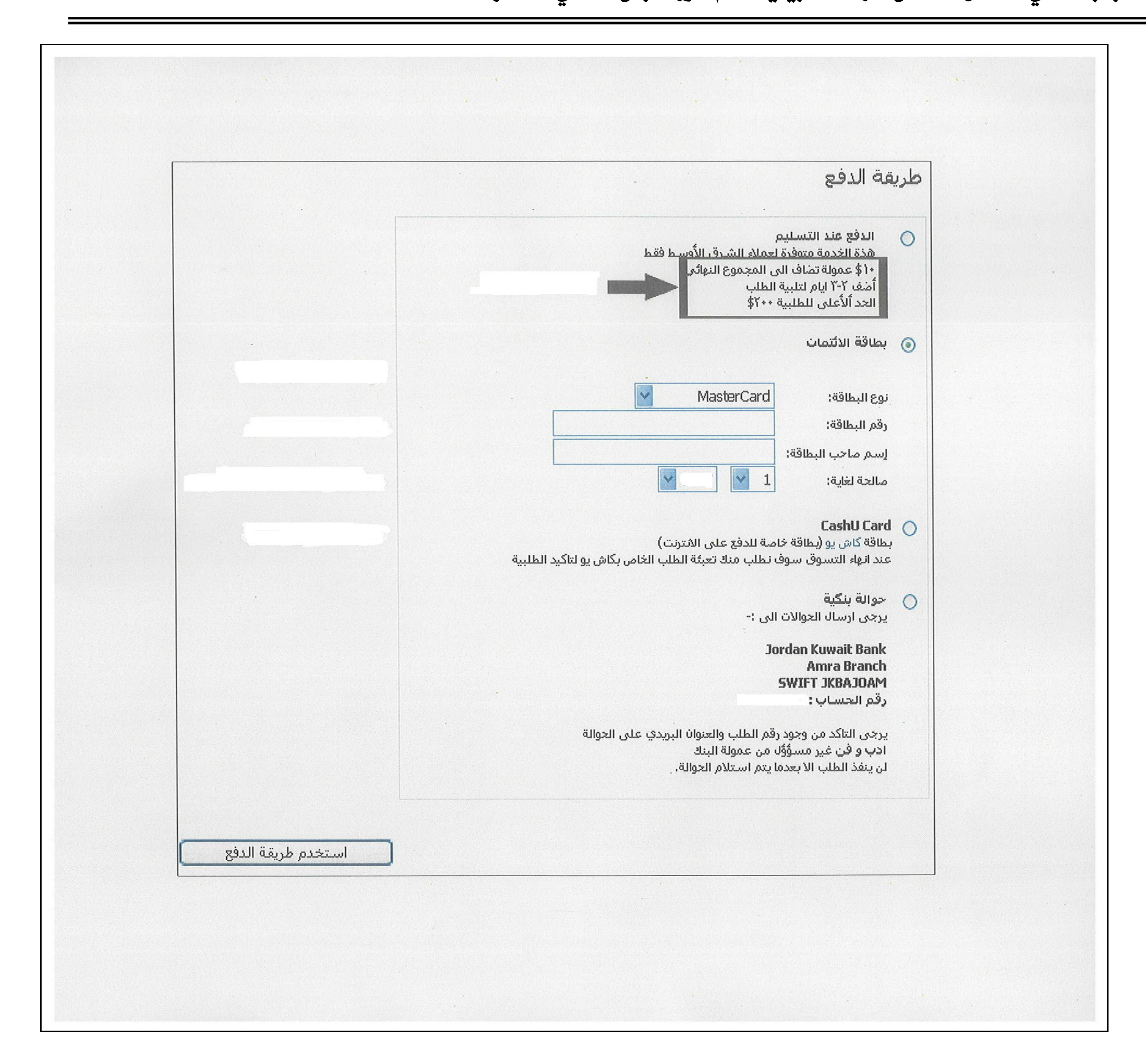
يتم إرسال أمر الشحن للبائع ليقوم بشحن السلعة وتوصيلها للمشتري ، ثم يقوم «السوق كوم» بمتابعة الشحنة ويتأكد من استلامها من قبل المشتري، وعند قيام المشتري بتقييم البائع إيجابياً يتم فوراً الإفراج عن المبلغ المعلَّق في حساب البائع تقنياً ليحصل عليه بشكل كامل، وغالب مواقع الشراء تتخذ من الدولار الأمريكي أو اليورو العملة الرئيسة للشراء ، ويدخل في هذا البطاقات مسبقة الدفع التي لا تكون مشحونة إلا بالدولار الأمريكي أو اليورو ، وإذا كانت بطاقات الائتمان الصادرة بعملة نقدية مختلفة عن العملة المحلية المعتمدة لدى موقع الشراء فإن البنك أو الشركة المصدرة لبطاقة الائتمان تأخذ من صاحبها فرق تحويل العملة.

= المحلية للبلد فيتم تحويلها إلى الدولار الأمريكي داخل الحساب دون عناء أو مجهود ليكون صالحاً للشراء من كل المواقع التي لا ترغب بالتعامل مع العملات المحلية ، ومثل هذه الطريقة موقع «باي بال» وغيره، وعند إرادة الشراء عبر البطاقات الائتمانية يتم إدخال بيانات البطاقة (الاسم كما هو مسجل على البطاقة، رقم البطاقة بالكامل، تاريخ انتهاء البطاقة، رمز لوحة التوقيع وهو عبارة عن آخر ثلاثة أرقام مسجلة خلف البطاقة)، ثم بعد الحصول على المصادقة بصحة المعلومات تتم إجراءات دفع الثمن.

النموذج رقم (٢)

«القبض الحكمي عبر موقع «أدب وفن»




طريقة الدفع

الدفع عند التسليم
هذة الخدمة متوفرة لعملاء الشرق الأوسط فقط
١٠$ عمولة تضاف الى المجموع النهائي
أضف ٢-٣ ايام لتلبية الطلب
الحد الأعلى للطلبية ٢٠٠$

بطاقة الائتمان

نوع البطاقة: MasterCard
رقم البطاقة:
إسم صاحب البطاقة:
صالحة لغاية: 1

CashU Card
بطاقة كاش يو (بطاقة خاصة للدفع على الانترنت)
عند انهاء التسوق سوف نطلب منك تعبئة الطلب الخاص بكاش يو لتاكيد الطلبية

حوالة بنكية
يرجى ارسال الحوالات الى :-

Jordan Kuwait Bank
Amra Branch
SWIFT JKBAJOAM
رقم الحساب :

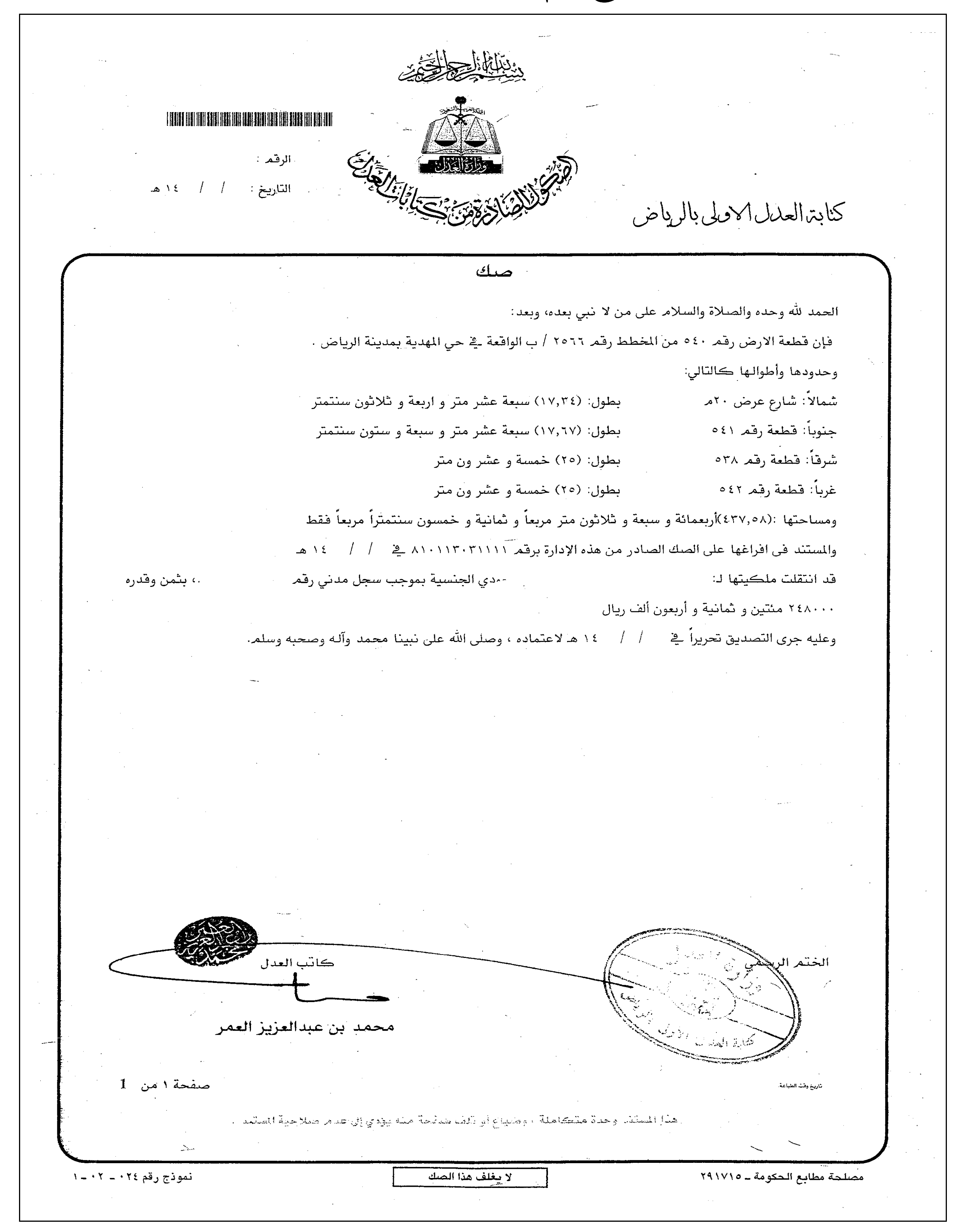
يرجى التاكد من وجود رقم الطلب والعنوان البريدي على الحوالة
ادب و فن غير مسؤؤل من عمولة البنك
لن ينفذ الطلب الا بعدما يتم استلام الحوالة.

استخدم طريقة الدفع

طريقة قبض الثمن والمثمن في هذا النموذج لا تختلف عن النموذج السابق فلا حاجة للإعادة ، وإنما أوردت هذا النموذج لمزيد من الإيضاح .

المبحث الرابع :نموذج للقبض الحكمي في الصكوك العقارية .

النموذج رقم (١) «صك عقاري لقطعة أرض»



بسم الله الرحمن الرحيم

وزارة العدل

الصكوك الصادرة من كتابات العدل

الرقم :

التاريخ : / / ١٤ هـ

كتابة العدل الاولى بالرياض

صك

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:

فإن قطعة الارض رقم ٥٤٠ من المخطط رقم ٢٥٦٦ / ب الواقعة في حي المهدية بمدينة الرياض .

وحدودها وأطوالها كالتالي:

شمالاً: شارع عرض ٢٠م بطول: (١٧,٣٤) سبعة عشر متر و اربعة و ثلاثون سنتمتر

جنوباً: قطعة رقم ٥٤١ بطول: (١٧,٦٧) سبعة عشر متر و سبعة و ستون سنتمتر

شرقاً: قطعة رقم ٥٣٨ بطول: (٢٥) خمسة و عشر ون متر

غرباً: قطعة رقم ٥٤٢ بطول: (٢٥) خمسة و عشر ون متر

ومساحتها :(٤٣٧,٥٨)أربعمائة و سبعة و ثلاثون متر مربعاً و ثمانية و خمسون سنتمتراً مربعاً فقط

والمستند فى افراغها على الصك الصادر من هذه الإدارة برقم ٨١٠١١٣٠٣١١١١ في / / ١٤ هـ

قد انتقلت ملكيتها لـ: -دي الجنسية بموجب سجل مدني رقم ، بثمن وقدره

٢٤٨٠٠٠ مئتين و ثمانية و أربعون ألف ريال

وعليه جرى التصديق تحريراً في / / ١٤ هـ لاعتماده ، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

الختم الرسمي

كاتب العدل

محمد بن عبدالعزيز العمر

صفحة ١ من 1

هذا المستند وحدة متكاملة ، وضياع أو تلف صفحة منه يؤدي إلى عدم صلاحية المستند .

مصلحة مطابع الحكومة ـ ٢٩١٧١٥ | لا يغلف هذا الصك | نموذج رقم ٠٢٤ ـ ٠٢ ـ ١

النموذج رقم (٢)«صك عقاري لوحدة سكنية «شقة»

بسم الله الرحمن الرحيم



الرقم :

التاريخ : / / ١٤ هـ

الصكوك الصادرة من كتابات العدل

كتابة العدل الاولى بالرياض

صك

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:

فإن الشقة رقم ٣٢ / ١٠ في الملحق العلوى من قطعة الارض رقم ٧٠٤ من المخطط رقم ٢٠٠٣ / هـ الواقع في حي بدر بمدينة الرياض . من أصل القطعة رقم ٧٠٤ من المخطط رقم ٢٠٠٣ / هـ الواقع في حي بدر بمدينة الرياض .

وحدودها وأطوالها كالتالي:

شمالاً: ارتداد عرض ٢م +سطح بطول: () ٤,٣٥+٢,٤٥+١,٥+٢,٤٥+٦,٢٥م

جنوباً: شقة رقم ١١+ موزع الشقق+ سطح بطول: () ٦,٢+١,٥+٣,٦٥م

شرقاً: شارع عرض ٣٦م +سطح بطول: () ٤,٣٥+١,٧+٣,٥+١,٧+٣,٦م

غرباً: سطح +منور+درج بطول: () ٨+٢,٢٥+٤,٩٥

ومساحتها :(١٢٦,٦٣) مائة و ستة و عشرون متر مربعاً و ثلاثة و ستون سنتمتراً مربعاً فقط مساحة الارض مشاعا (٦٨,٢٨) م٢ ، كما يخصها من الأجزاء المشتركة التى لايمكن توزيعها(٩,٠٩٪) ، حسب التقرير المساحى رقم ١٨٢/٤٧) في(١٤٣٢/١٠/١٩هـ) ، كما يجب على مالك كل وحدة التنسيق مع باقى الملاك بالعقار ، وتكوين جمعية ملاك بعد مدة أقصاها ٦ أشهر من اكتمال النصاب ، وذلك عند بلوغ عدد الوحدات المفرزة للعقار أكثر من ١٠ وحدات ، وزاد عدد ملاكها عن ٥ أشخاص بالخطاب رقم (١٤٣٢/٢٢٢٢٣٠) فى (١٤٣٢/١١/١٠هـ) ، والمقيد برقم (٥٥٩٧٥/٣٢) فى (١٤٣٢/١١/١٣هـ) ، وذلك وفق مانص عليه نظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (٤٠) وتارخ ٩ / ٢ / ١٤٢٣هـ ، والمصادق عليه بالمرسوم الملكى رقم (م / ٥) وتاريخ ١١ / ٢ / ١٤٢٣هـ ، وفى حال عدم استجابة ملاك العقار لتكوين الجمعية حسب النظام المشار اليه فان امانة منطقة الرياض ستتخذ الاجراء النظامى المناسب يخص الوحدة من بحق الملاك والعقار .

والمستند فى افراغها على الصك الصادر من هذه الإدارة برقم ١٠٣١٨ / ٨ وجلد ٩٧ في ١٤ / ٣/ ١٤١٢ هـ

قد انتقلت ملكيتها لـ: عودي الجنسية بموجب سجل مدني رقم بثمن وقدره

٢٤٠٠٠٠ مئتين و أربعون ألف ريال

وعليه جرى التصديق تحريراً في / / ١٤ هـ لاعتماده ، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

الختم الرسمي

وزارة العدل — كتابة العدل الأولى بالرياض

كاتب العدل

عمر بن صالح بن حمد المضحي

صفحة ١ من 1

هذا المستند وحده متكامل ... منه يؤدي إلى عدم صلاحية المستند

لا يغلف هذا الصك

مصلحة مطابع الحكومة - ٢٩١٩١٤ نموذج رقم ٠٢٤ - ٠٢ - ١

يلحظ في هذا النموذج اشتماله على الأوصاف الدقيقة للعقار المباع من تحديد المكان، ورقم القطعة أو الشقة[1] ، ومساحتها ، والنص على انتقال ملكيتها إلى المشتري الجديد، وثمن الشراء رقماً وكتابة ، وتوثيق هذا العقد عند كتابة العدل الأولى ، كما يلحظ اشتماله على شريط المعلومات «الباركود» ، وقم الصك ، وتاريخه ، وفي كل عقد شراء جديد يتم إلغاء الصك السابق وإخراج صك جديد ، وهذه الصكوك العقارية هي أحدث صيغة تعمل عليها وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية بعد إعلانها عن النظام الشامل الآلي الذي يقوم بحفظ الصكوك وإصدارها تقنياً لمنع التلاعب بها ، ولا يمكن الدخول على النظام إلا برقم سري واسم المستخدم لدى كاتب العدل ، ويلحظ أيضاً أن مشتري العقار أو الممنوح إياه بعد صدور الصك والتصديق عليه من الإدارة المختصة يعد قابضاً له عرفاً ونظاماً[2] .

(١) يسبق إصدار الصك للشقق بعض الإجراءات كما نصت عليها المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية لنظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها في المملكة العربية السعودية وفيها :

«- يقوم المالك بتقديم طلب فرز الوحدة العقارية للبلدية المختصة مرفقاً به صورة من صك الملكية ، ونسخة من المخططات المعتمدة للمبنى ورخصة البناء ، أما المباني التي لم يصدر لها رخصة بناء من قبل فيكتفي بتقديم رسم كروكي يحدد الموقع ورفع مساحي للوحدة العقارية المراد فرزها .

- تقوم البلدية – بعد استكمال كافة الاشتراطات اللازمة للفرز – بالتحقق من المستندات المقدمة والتأكد من استيفاء كافة البيانات المتعلقة بالمساحة الإجمالية والمجاورين ، وذكر اسم الشارع ، ورقم الشقة ، وعدد الطبقات ورقم البناء ..الخ .

- تتولى البلدية إحالة طلب فرز الوحدة العقارية لكتابة العدل لإكمال ما يلزم نحو إصدار وثيقة الملكية للعين التي تم فرزها حسب الإجراءات المتبعة نظاماً».

(٢) انظر : المادة السابعة من نظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها في المملكة العربية السعودية .

المبحث الخامس : نموذج للقبض الحكمي في سندات الشحن .

النموذج رقم (١) «بيان الاستيراد الجمركي»

Kingdom of Saudi Arabia
Ministry of Finance
Saudi Customs

المملكة العربية السعودية
وزارة المالية
مصلحة الجمارك
جمرك الميناء الجاف بالرياض

الرقم الموحد: ٩٢٥٩٤٧٠٣٤٣
رقم مصلحة الجمارك بنظام سداد: ٣٠

٣٢٢٤٩٧٨
Customs Declaration
بيان جمركي

Port Type ٤ نوع المنفذ	Dec Type ٣ نوع البيان	Dec Date ٢ تاريخ البيان	Dec No. ١ رقم البيان
سكة حديد	بيان إستيراد		٥٥٨٥٨

Net Weight – الوزن الصافي

Gross Weight ١٠ الوزن القائم: ٣٣٠٠٠ – فارغ – ٢٠٢٧٩٦

Measurement ١٣ القياس: كيس

No. of Packages ١٦ عدد الطرود: ٣٩٦٠

Marks & Numbers ١٩ العلامات والأرقام:
BLJU 2115666 ٢٠ 11X20
BLJU 2117015 ٢٠
BLJU 2117674 ٢٠
BLJU 2119661 ٢٠
BLJU 2180739 ٢٠

Importer \ Exporter ٦ المستورد / المصدر:

Intercessor Co. ٩ الشركة الوسيطة:

Commercial Reg. No. ١٢ رقم السجل التجاري:

Exported To ١٥ المصدر إليه:

Port of Loading ١٨ ميناء الشحن: IN MUN

Port of Discharge ٢٠ ميناء التفريغ: جمرك الميناء الجاف بالرياض

Destination ٢١ جهة المقصد: السعوديه

Delivery Order No. رقم إذن التسليم: ٧_ ٢٠١٢١١٦٩ _ - - - ١٤ لجمرك النهائي

Carrier \ Captain \ Driver الناقلة / القطان / السائق:

Carrier's Name اسم الناقلة: رحلة القطار ٥٧٨

Voyage \ Flight No. رقم الرحلة:

B\L- AWB No. / Manif. رقم البوليصة / المانيفست: B MRARUHFCL20121169 M ٢٦١٦

Carrier's Agent Use

٣١ إجمالي الرسوم Total Duty SR ريال	٣٠ نوع الإيراد Income Type	٢٩ فئة الرسم D. Rate	٢٨ القيمة بالعملة المحلية CIF Local Value SR ريال	Currency العملة ٢٧ السعر	٢٦ النوع Type	٢٥ القيمة بالعملة الأجنبية Foreign Value	٢٤ بلد المنشأ	٢٣ وصف البضاعة Goods Description	بند التعرفة H.T Code
٧٤٢٥	م.إعفاء	٥ %	١٤٨٥٠٠	٣.٧٥٠٠٠	USD	٣٩٦٠٠,٠٠	IN	...من مغنيزيوم	٢٨٧٧٣١٠٠

Importer or Broker Use

Exemption of Duty الإعفاءات ٤٤ المستفيد Beneficiary	٤٣ المصدر Sources	٤٢ الرمز Code

Weight الوزن ٣٧ القائم Gross	٣٦ الصافي	Item الصنف ٣٥ وحدة	٣٤ الكمية	Packages الطرود ٣٣ النوع Type	٣٢ الكمية Qty.
٢٠٢٧٩٦,٠٠٠	١٩٨٠٠٠,٠٠٠	طن متري	١٩٨,٠٠		

Customs Restrictions القيود الجمركية ٤١ مرجع الفسح	الجهة Agency
٨٧٦١ داخلي	وزارة الداخلية/ادارة الأمن

SR ريال	Duty الرسوم
٧٤٢٥	Total Duty ٥٦ الرسوم الجمركية
٠	Handling ٥٧ رسوم المناولة
٠	Storage ٥٨ رسوم الأرضيات
١٢٥٧	Other Charge ٥٩ رسوم أخرى

Definite ٦٠ قطعي: ١٢٥٧ – إجمالي الرسوم TOTAL FEE
Insured ٦١ تأمين: ٨١٦٧٥

Payment Method ٦٢ طريقة الدفع: تحصيل بنكي
No. ٦٣ رقم
Date ٦٤ تاريخ
Bank ٦٥ بنك: مصرف الراجحي
Receipt No. ٦٦ رقم إيصال الدفع: ١٣٥٤٠
Date ٦٧ تاريخ
Bank ٦٨ بنك: الأدارة العامة

Customs Use

Clearing Agent ٣٨ المخلص الجمركي: وليد عبدالله بن زيد المعيلم
Licence No. ٣٩ رقم الرخصة: ٢٤٦٣ – عامة الفرد

Transit الترانزيت
Route ٥٠ خط السير
Exit Port ٥١ جمرك الخروج
Exit Transaction No. ٥٢ قيد الخروج
Date ٥٣ تاريخه
Security Officer ٥٤ موظف الأمن
Transit Inspector ٥٥ مراقب الترانزيت

Inspection المعاينة
Reasons For Not Releasing أسباب عدم الفسح – التعهدات
Inspector المعاين
Group Supervisor رئيس المجموعة
Other Remarks ملاحظات أخرى: بيان تعبئة – CIF
Release Date تاريخ الفسح

نموذج ١ جمركي   ١ / ٣

يتضمن بيان الاستيراد الجمركي الالكتروني للبضائع المعلومات الآتية:

١- رقم إذن تسليم البضاعة من الشاحن.

٢- اسم المستورد ورقم سجله التجاري.

٣- رقم بوليصة الشحن والتأمين إذا كان نوع التسليم (سيف).

٤- قيمة الفاتورة الأصلية للبضاعة.

٥- شهادة المنشأ (تستثنى السلع الخليجية حسب تعليمات الاتحاد الجمركي الخليجي).

٦- بيان تعبئة إذا كانت الإرسالية مكونة من عدة أصناف أو مقاسات مختلفة.

٧- وصف البضاعة المستوردة وصفاً دقيقاً (نوعها، وزنها، عدد طرودها، علامتها التجارية).

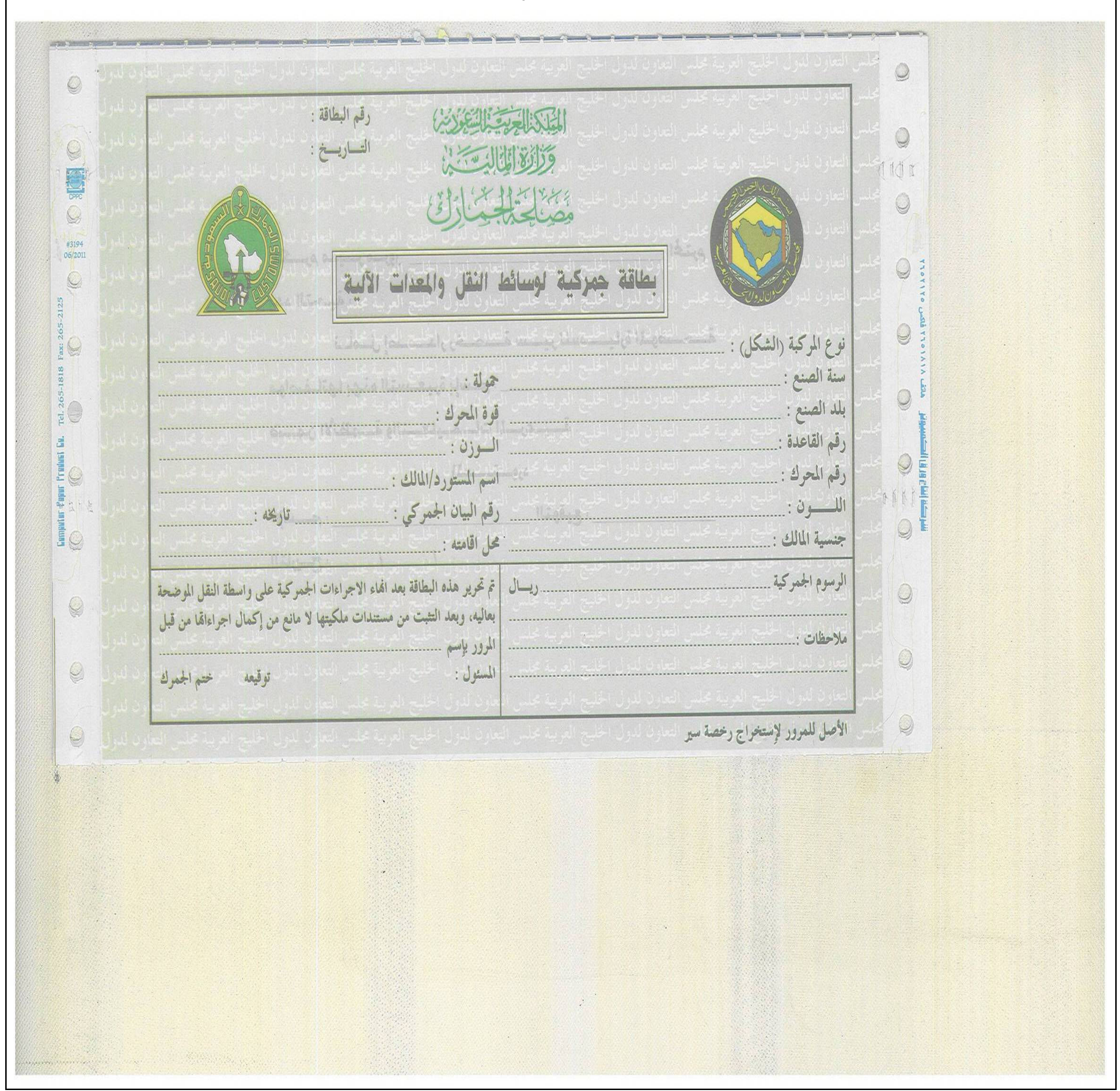
٨- تقرير يتضمن فسح البضاعة بعد معاينتها، وجاهزيتها للاستلام[1].

فإذا باع المستورد البضاعة بموجب بيان الاستيراد المفسوح فإن المشتري بعد استلامه له يعد قابضاً للبضاعة حكماً كالتخلية والقبض بالكتابة، فيجوز له حينئذٍ أن يبيعها إلى الغير.

(١) انظر: موقع مصلحة الجمارك السعودية على الرابط: **http://www.customs.gov.sa**

النموذج رقم (٢)

«البطاقة الجمركية»



المملكة العربية السعودية
وزارة المالية
مصلحة الجمارك

رقم البطاقة :
التاريخ :

بطاقة جمركية لوسائط النقل والمعدات الآلية

نوع المركبة (الشكل) : ....
سنة الصنع : .... حمولة : ....
بلد الصنع : .... قوة المحرك : ....
رقم القاعدة : .... الوزن : ....
رقم المحرك : .... اسم المستورد/المالك : ....
اللون : .... رقم البيان الجمركي : .... تاريخه : ....
جنسية المالك : .... محل اقامته : ....

الرسوم الجمركية .... ريال
ملاحظات : ....

تم تحرير هذه البطاقة بعد انهاء الاجراءات الجمركية على واسطة النقل الموضحة بعاليه، وبعد التثبت من مستندات ملكيتها لا مانع من إكمال اجراءاتها من قبل المرور بإسم ....
المسئول : توقيعه ختم الجمرك

الأصل للمرور لإستخراج رخصة سير

تشتمل البطاقة الجمركية لوسائل النقل على معلومات وافية لوصف المركبة، واسم مالكها، ورقم بيان استيرادها الجمركي، وتقوم هذه البطاقة مقام استمارة السيارات الصادرة عن إدارة المرور، فإذا باع المستورد السيارة بموجب بيان الاستيراد المفسوح فإن المشتري بعد استلامه للبطاقة الجمركية الأصلية يعد قابضاً للسيارة حكماً، فيجوز له أن يبيعها إلى الغير بموجب هذه البطاقة .

المبحث السادس : نموذج للقبض الحكمي في الأوراق التجارية .

النموذج رقم (١)

«الشيك المصرفي أو المصدَّق»

No.30- 096814 الرقم ٩٦٨١٤

anb العربي

Date تاريخ

فرع الشركات - الوسطى Branch

Against this cheque Pay to the order of ادفعوا بموجب هذا الشيك

لا يدفع إلا للمستفيد الأول Payable Only To First Beneficiary

The amount of مبلغ سبعمائة و خمسة عشر ألفا ريال سعودي

ريال SR

Signature التوقيع

120-521293

إلى البنك العربي الوطني - دائرة الخزينة - الرياض
To: arab national bank - Treasury Department Riyadh
يصرف لدى جميع فروعنا بالمملكة

يلحظ في هذا الشيك أنه قابل للدفع فوراً، والمبلغ الموجود فيه محجوز لصاحبه من حساب مصدره، غير أنه هنا لم يذكر اسم المحرر وهذا في الشيك المصرفي المتضمن أمر الدفع من البنك للبنك، أما الشيك المصدَّق فيذكر فيه اسم المحرر، مع توقيع البنك على حجز المبلغ لصالح المستفيد، والقابض لهذا النوع من الشيكات بالمناولة أو التظهير يعدُّ في العرف التجاري قابضاً حكماً لمحتواه من النقود.

النموذج رقم (٢) «السند لأمر أو الإذني»

العربي
anb

رقم ____
مدينة الإنشاء والوفاء ____
تاريخ الإنشاء / /

المبلغ

إسم الكفيل (رباعي)
عنوانه

سند لأمر

أتعهد بأن أدفع بموجب هذا السند لأمر البنك العربي الوطني

المبلغ الموضح أعلاه وقدره ____

إسم الكفيل (رباعي)
عنوانه

بتاريخ الإستحقاق / / ١٤هـ الموافق / / م

ولحامل هذه الورقة حق الرجوع بدون مصروفات أو احتجاج.

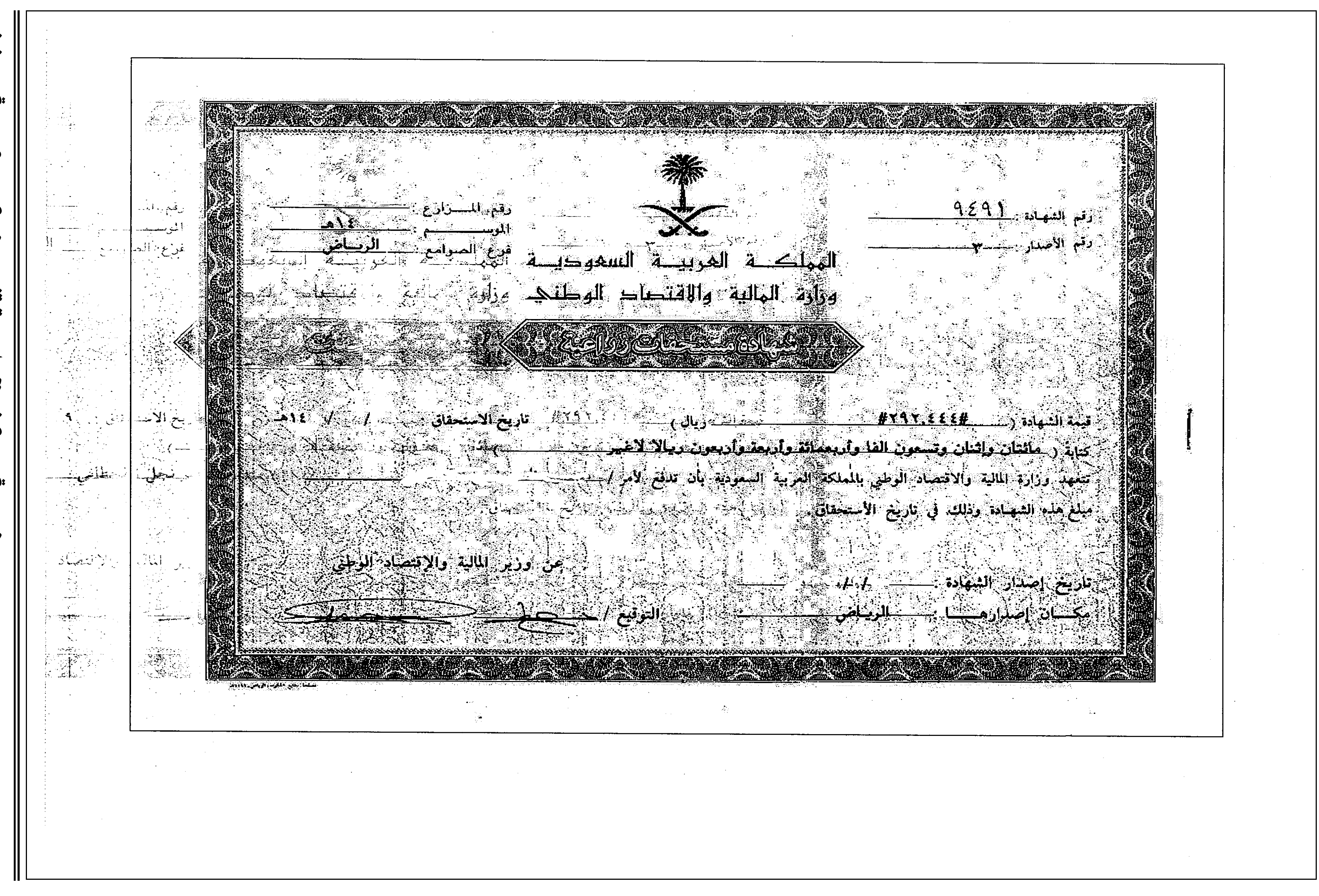
إسم الكفيل (رباعي)
عنوانه

اكفل وأتضامن بدفع قيمة هذا السند
توقيع الكفيل / الكفلاء

توقيع محرر السند ____
إسم محرر السند ____
عنوان محرر السند ____

ملاحظة : صيغة المفرد في هذا السند تعني صيغة الجمع أيضاً.

البنك العربي الوطني
arab national bank



رقم الشهادة : ٩٤٩١

رقم الإصدار : ٣

رقم المزارع :

الموسم : ١٤ هـ

فرع الصوامع : الرياض

المملكة العربية السعودية

وزارة المالية والاقتصاد الوطني

شهادة مستحقات زراعية

قيمة الشهادة (#٢٩٢،٤٤٤# ريال) تاريخ الاستحقاق / / ١٤ هـ

كتابة (مائتان واثنان وتسعون الفا وأربعمائة وأربعة وأربعون ريالا لاغير)

تتعهد وزارة المالية والاقتصاد الوطني بالمملكة العربية السعودية بأن تدفع لأمر /

مبلغ هذه الشهادة وذلك في تاريخ الاستحقاق .

عن وزير المالية والاقتصاد الوطني

تاريخ إصدار الشهادة : / / ١٤ هـ

مكان إصدارها : الرياض

التوقيع /

مؤسسة أجوال للتجارة

أجـــوال
Ajwal

س . ت (1010265222)

مكتب (361) مركز الصالحية للحاسبات
7408 طريق الملك فهد - حي الوشام
وحدة رقم 1 - الرياض 12735-5212
المملكة العربية السعودية
تليفاكس : 01-2768086
www.ajwal.com.sa

مؤسسة أجوال للتجارة

كمبيالة أقساط شراء جهاز كمبيوتر محمول

قيمة الكمبياله (   ) ريال سعودي   تاريخ الاستحقاق   /   /   ١٤٣هـ
اسم المدين :   وعنوانه :   حي: شارع :
هاتف ثابت :   هاتف نقال :
أتعهد بأن أدفع لمؤسسة أجوال للتجارة المبلغ الموضح بعالية وقدرة (   ) ريال
(فقط   ريال سعودي)وذلك قيمة القسط (   )
من قيمة جهاز كومبيوتر ماركة (   ) والتي تستحق الدفع بتاريخ   /   /   ١٤٣هـ
وفي حالة تأخري عن الدفع مدة يومين على تاريخ الاستحقاق يحق لمؤسسة أجوال اتخاذ الإجراء القانوني المناسب لاسترداد حقها المذكور بالكمبيالة وتصبح جميع الكمبيالات اللاحقة لها مستحقة الدفع مهما كان تاريخ استحقاقها بالإضافة إلى تحمل المصاريف الإضافية للمحـاميين لتحصـيل قيمة الكمبيالة . تحريراً في   /   /   ١٤٣هـ
هذه الكمبيالة واجبـة الـدفع بـدون تعلـل بموجـب قـرار مجلـس الـوزراء المـوقر رقـم ٦٩٢وتـاريخ٢٦/٩/١٣٨٣هـ والمتـوج بالمرسـوم الملكـي الكـريم رقـم ٣٧بتاريخ١١/١٠/١٣٨٣هـ نظام الأوراق التجارية
والله ولي التوفيق ،،،،،،

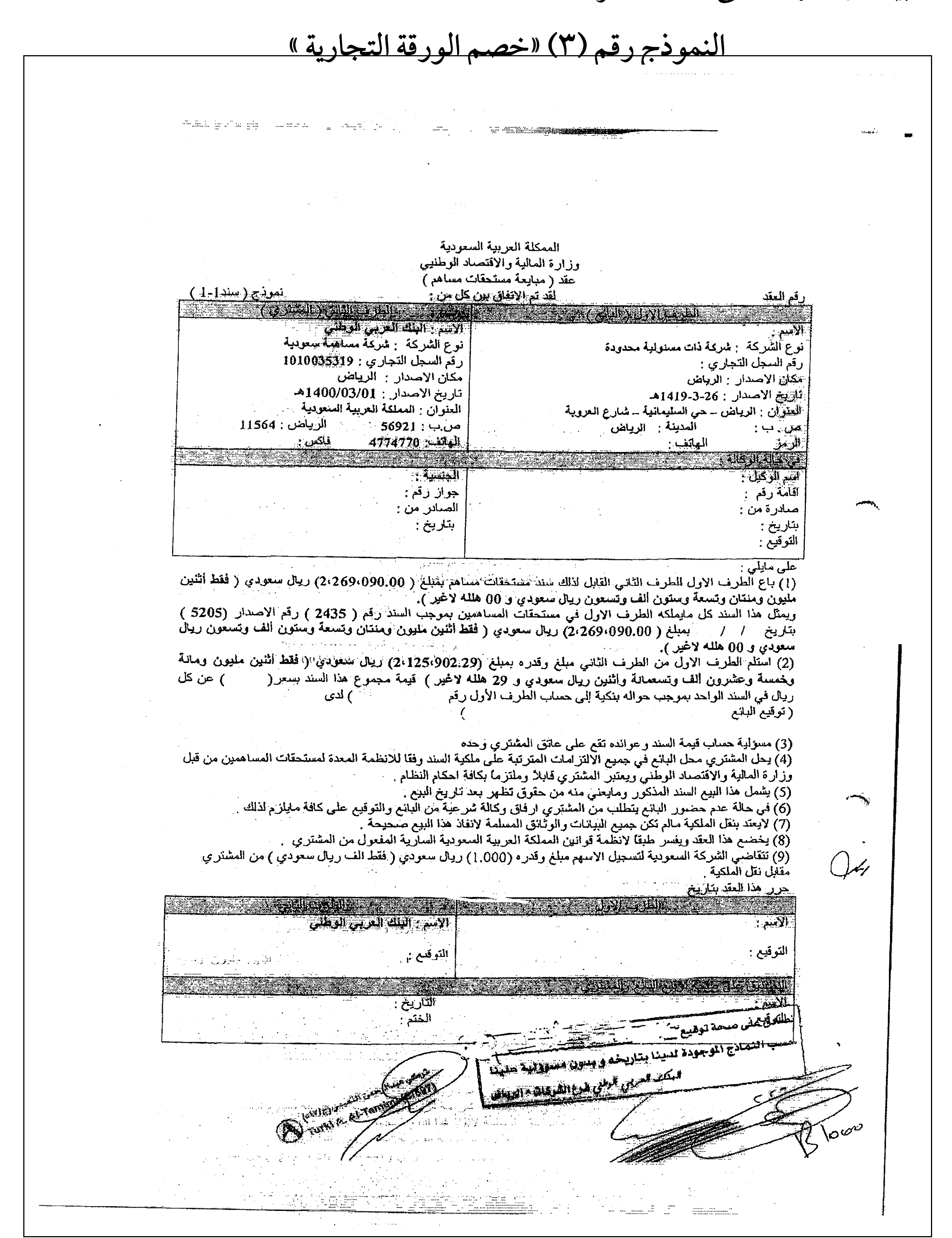
الاسم المدين / ....
التاريخ / ....
التوقيع /....................................

تصديق جهة العمل على التوقيع دون ادنى مسئولية
اسم الجهة ....الادارة ....
اسم المسئول ....الوظيفة.............................
الوقيع :   الختم الرسمي :

يلحظ في هذه النماذج أنها تعهدات باستحقاق الدفع للمبلغ الذي تضـمنته بتـاريخ مؤجـل، ومكـان وفـاء محـدد، لشـخص محـدد، وقـد تضـمنت طـرفين همـا : المحـرر والمستفيد ، وبهذا تفارق الكمبيالة فإنها كالشيك تكون بين ثلاثة أطراف: السـاحب، والمسـحوب عليـه، والمسـتفيد، ويلحـظ أن بعضـها يـتم تداولـه بالمناولـة(لحاملـه) ،

وبعضها لا يتداول إلا بالتظهير عليه ، ويلحظ في الأخيرين منها التجوز بإطلاق الكمبيالة والشهادة على السند لأمر .

النموذج رقم (٣) «خصم الورقة التجارية»



المملكة العربية السعودية
وزارة المالية والاقتصاد الوطني
عقد (مبايعة مستحقات مساهم)

رقم العقد — لقد تم الاتفاق بين كل من : — نموذج (سند1-1)

الطرف الاول (البائع)	الطرف الثاني (المشتري)
الاسم :	الاسم : البنك العربي الوطني
نوع الشركة : شركة ذات مسئولية محدودة	نوع الشركة : شركة مساهمة سعودية
رقم السجل التجاري :	رقم السجل التجاري : 1010035319
مكان الاصدار : الرياض	مكان الاصدار : الرياض
تاريخ الاصدار : 26-3-1419هـ	تاريخ الاصدار : 1400/03/01هـ
العنوان : الرياض – حي السليمانية – شارع العروبة	العنوان : المملكة العربية السعودية
ص . ب : المدينة : الرياض	ص.ب : 56921 الرياض : 11564
الرمز : الهاتف :	الهاتف : 4774770 فاكس :
في حالة الوكالة :	
اسم الوكيل :	الجنسية :
اقامة رقم :	جواز رقم :
صادرة من :	الصادر من :
بتاريخ :	بتاريخ :
التوقيع :	

على مايلي :

(1) باع الطرف الاول للطرف الثاني القابل لذلك سند مستحقات مساهم بمبلغ (2،269،090.00) ريال سعودي (**فقط أثنين مليون ومنتان وتسعة وستون ألف وتسعون ريال سعودي و 00 هلله لاغير**).
ويمثل هذا السند كل مايملكه الطرف الاول في مستحقات المساهمين بموجب السند رقم (2435) رقم الاصدار (5205) بتاريخ / / بمبلغ (2،269،090.00) ريال سعودي (**فقط أثنين مليون ومنتان وتسعة وستون ألف وتسعون ريال سعودي و 00 هلله لاغير**).
(2) استلم الطرف الاول من الطرف الثاني مبلغ وقدره بمبلغ (2،125،902.29) ريال سعودي (**فقط أثنين مليون ومائة وخمسة وعشرون ألف وتسعمائة وأثنين ريال سعودي و 29 هلله لاغير**) قيمة مجموع هذا السند بسعر( ) عن كل ريال في السند الواحد بموجب حواله بنكية إلى حساب الطرف الأول رقم) لدى
(توقيع البائع)

(3) مسؤلية حساب قيمة السند وعوائده تقع على عاتق المشتري وحده
(4) يحل المشتري محل البائع في جميع الالتزامات المترتبة على ملكية السند وفقا للانظمة المعدة لمستحقات المساهمين من قبل وزارة المالية والاقتصاد الوطني ويعتبر المشتري قابلاً وملتزماً بكافة احكام النظام .
(5) يشمل هذا البيع السند المذكور ومايعني منه من حقوق تظهر بعد تاريخ البيع .
(6) في حالة عدم حضور البائع يتطلب من المشتري ارفاق وكالة شرعية من البائع والتوقيع على كافة مايلزم لذلك .
(7) لايعتد بنقل الملكية مالم تكن جميع البيانات والوثائق المسلمة لانفاذ هذا البيع صحيحة .
(8) يخضع هذا العقد ويفسر طبقاً لانظمة قوانين المملكة العربية السعودية السارية المفعول من المشتري .
(9) تتقاضي الشركة السعودية لتسجيل الاسهم مبلغ وقدره (1.000) ريال سعودي (فقط الف ريال سعودي) من المشتري مقابل نقل الملكية .
حرر هذا العقد بتاريخ

الطرف الاول	الطرف الثاني
الاسم :	الاسم : البنك العربي الوطني
التوقيع :	التوقيع :
المصادقة على صحة توقيع البائع والمشتري	
الاسم :	التاريخ :
التوقيع :	الختم :

نصادق على صحة توقيع
حسب النماذج الموجودة لدينا بتاريخه وبدون مسؤولية علينا
البنك العربي الوطني

يلحظ هنا أن خصم الورقة التجارية من غير المدين، وقد جرى بجنس الدين، وهذا يتضمن بيع نقد بنقد أكثر منه مؤجلاً ، فاجتمع فيه ربا الفضل وربا النسيئة ، لكن لو قدِّر أن المشتري دائن للبائع ، وتم هذا العقد بينهما بتظهير السند للمشتري فإن ذلك من باب الحوالة بالدين على مليء، فإذا قيل: إن الحوالة بيع دين بدين، وأن الحوالة بالدين كقبضه فإن إجراء التظهير الناقل للملكية يكفي في تحقق قبض الدين المحال عليه للخروج من ربا النسيئة، فالمشتري يعدُّ قابضاً لحقه حكماً بعد تسجيل السند باسمه، ولو قدِّر أن السند قد بيع للمدين فإن ذلك من باب ضع وتعجل.

المبحث السابع : نموذج للقبض الحكمي في العلامة التجارية .

يعد السجل التجاري أحد الوثائق المهمة للمؤسسات والشركات التجارية ، وهو إثبات لنشاط الشركة أو المؤسسة للقيام بأعمالها والتصريح لها بذلك ، وحفظ لعلاماتها التجارية من الاعتداء عليها بعد تسجيلها نظاماً ؛ لأنها بعد ذلك تصبح حقاً مالياً ، ويتم نقل ملكية هذه العلامات أو التنازل عنها بعد تسجيلها لدى وزارة التجارة والصناعة بالمملكة العربية السعودية، فيقوم المتبايعان بإبرام العقد والتصديق عليه من الغرفة التجارية والذهاب به إلى إدارة العلامات التجارية لنقل الملكية وإصدار شهادة تسجيل جديدة للمشتري ، وفي الآتي عرض لبعض النماذج ذات العلاقة :

النموذج رقم (١)

«بعض العلامات التجارية المسجلة محلياً و دولياً»



النموذج رقم (٢) «شهادة ملكية علامة تجارية وقبضها»

رقم التسجيل : ٣٤/١٠٠٩٧

تاريخ التسجيل :

بداية الحماية :

نهاية الحماية :

فئة العلامة : ٤٥

وصف العلامة : شكل حلزوني بثلاث دوائر باللون الازرق وبداخله دوائر صغيرة باللون البرتقالي وتحت الشكل عبارة اكتفاء المعادله الرابحه باللون الازرق وباللغة العربية كما بالشكل الموضح

إسم المالك : جمعية اكتفاء الخيرية

OWNER'S NAME :

عنوان المالك : جدة ص ب ٦٢١١٩ الرمز ٢١٥٣١

OWNER'S ADDRESS :

جنسية المالك : السعودية

OWNER'S NATIONALITY :

أنواع البضائع والخدمات : خدمات شخصية واجتماعية يقدمها الغرون تلبية لحاجات الافراد وخدمات امنية لحماية الممتلكات والافراد

إن العلامة الموضحة أعلاه قد سجلت بإدارة تسجيل العلامات التجارية بالرقم المشار اليه وذلك لوضعها على البضائع المبينة أعلاه ليكون لصاحبها حق التمتع بحمايتها بموجب نظام العلامات التجارية المعمول به بالمملكة العربية السعودية لمدة عشر سنوات إعتبارا من تاريخ بداية الحماية قابلة للتمديد لمدة أو مدد مماثلة بناء على طلب يقدمه صاحب العلامة .

رقم الحاسب الآلي : ٠١٤٢٩٠٩٨٢٩

الختم الرسمي

مدير إدارة تسجيل العلامات التجارية

الاسم : نواف بن نايف المطيري

التوقيع :

يلحظ في النموذجين الأخيرين اشتمالهما على علامات تجارية مختلفة، ويشتمل الأخير منهما على إثبات ملكية العلامة التجارية وقبضها بالشهادة الممنوحة لصاحبها ، وما تشتمل عليه الشهادة من الوصف الدقيق للعلامة التجارية صورة وكتابة ، واسم المالك لها ، وتاريخ حمايتها ، فعند بيع العلامة التجارية تلغى الشهادة الأولى وتصدر شهادة جديدة للمالك الجديد، وتسجيل الشهادة باسم مالكها كاف في قبضها عند بيعها؛ بناء على اعتبار القبض بالكتابة .

المبحث الثامن : نموذج للقبض الحكمي في المشاركة المتناقصة

«عقد مشاركة متناقصة مع بنك البلاد»

بنك البلاد
BANK ALBILAD

عقـــد المشـــاركة

الفــرع

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه. أما بعد:

فقد أبرمت هذا العقد في يوم / / ١٤هـ، الموافق / / ٢٠م، في مدينة ، بين كل من:

١ - بنك البلاد، شركة مساهمة سعودية، سجل تجاري رقم: ١٠١٠٢٠٨٢٩٥ الصادر بتاريخ ١٤٢٦/٣/١٠ هـ، وعنوانه: الرياض

ص.ب :١٤٠ الرياض، الرمز البريدي :١١٤١١، هاتف: ٤٧٩٨٨٨٨ فاكس: ٤٧٩٨٨٩٨

ويمثله في هذا العقد السيد بصفته طرفاً أولاً، ويشار إليه فيما بعد بـ (البنك)

٢ - شركة/مؤسسة تأسست وفقاً للأنظمة المعمول بها في ، بموجب سجل تجاري رقم

الصادر بتاريخ / / ،ومركزها الرئيس وعنوانها

ص. ب رمز بريدي هاتف فاكس

ويمثلها في التوقيع على هذا العقد المكرم وجنسيته بصفته

ورقم بطاقة الأحوال/إقامة الصادرة بتاريخ / / ١٤هـ طرفاً ثانياً، ويشار إليه في هذا العقد بـ (العميل)

التمهيد:

حيث إن العميل لديه الخبرة والكفاءة الفنية لشراء السلعة الموضح بياناتها في طلب الشراء المرفق والمؤرخ / / فقد تقدم إلى البنك لمشاركته في تملك هذه السلعة والتصرف فيها حسبما تقتضيه مصلحتهما. واتفق الطرفان وهما بكامل أهليتهما المعتبرة شرعاً ونظاماً على المشاركة حسب الشروط والأحكام الآتية:

الأول: التمهيد السابق وما ذكر أعلاه جزء لا يتجزأ من هذا العقد ومكمل له.

الثاني: رأس مال المشاركة

تشارك البنك والعميل في السلعة برأس مال قدره ،وتكون نسبة المشاركة بينهما حسب الآتي:

١ـ البنك بنسبة ٪ بمبلغ

٢ـ العميل بنسبة ٪ بمبلغ

الثالث: مدة المشاركة

تبدأ المشاركة من تاريخ التوقيع على هذا العقد، وإيداع العميل لحصته من رأس مال المشاركة في الحساب المخصص لذلك، ولا تنعقد هذه المشاركة ما لم يودع العميل حصته إلا إن رضي البنك بتأخير إيداع العميل لحصته، وتنتهي المشاركة بتمام بيع السلعة أو تصفيتها وفقا للفقرة التاسعة من هذا العقد.

الرابع: التزامات الشريكين

التزامات العميل:

يلتزم العميل باختيار مورد/بائع موثوق، ويلتزم بإتمام جميع ما يتعلق بشراء السلعة محل المشاركة من إجراءات وتخليصها واستلامها، وفي حال تفريطه يتحمل كامل الخسائر المترتبة على ذلك.

التزامات البنك:

يلتزم البنك في حال قيام العميل بشراء السلعة بحسب الشروط المتفق عليها بدفع قيمة السلعة محل المشاركة للمورد/للبائع من مال المشاركة حسب شروط هذا العقد.

الخامس: الخسائر والأضرار

يتحمل الطرفان أي خسائر أو أضرار قد تترتب على عملية المشاركة كل بحسب حصته؛ ما لم تكن الخسائر أو الأضرار بتعدٍ أو تفريطٍ من أحد الشريكين فيتحملها المتسبب كاملة.

السادس: المصروفات

يلتزم البنك بدفع المصروفات المتعلقة بعملية شراء السلعة كافة بما فيها التأمين ويعلى بها رأس مال المشاركة وتعلى بها حصته، وإذا قدم العميل بوليصة تأمين خاصة به مقبولة لدى البنك فتقدر تقديراً مناسباً وتدرج ضمن حصته في حساب المشاركة وفي حال فسخ العقد من قبل أحد الشريكين قبل شراء السلعة محل المشاركة فإن الفاسخ للعقد يتحمل المصروفات المترتبة على هذا الفسخ كاملة.

(مجاز بقرار الهيئة الشرعية رقم : ٣٢)

Form No. (3.4.1) : نموذج رقم

بنك البلاد شركة سعودية مساهمة، رأس المال ٣,٠٠٠,٠٠٠,٠٠٠ ريال سعودي، سجل تجاري ١٠١٠٢٠٨٢٩٥، الإدارة العامة: ص.ب: ١٤٠، الرياض ١١٤١١، المملكة العربية السعودية.
Bank AlBilad Saudi Joint Stock Company, Capital SR 3,000,000,000, Commercial Reg. No. 1010208295, Head Office: P.O. Box 140, Riyadh 11411, KSA.

المرفق (٢) للقرار (٣٣) صفحة ٦ من ١١

السابع: الزيادة في قيمة المستندات

في حال زيادة قيمة المستندات الواردة عن القيمة المحددة لشراء السلعة يلتزم البنك بدفع مبلغ الزيادة على أن تعلى بها حصته في المشاركة.

الثامن: التفويضات

١- فوض العميل البنك باستخدام اسم العميل وسجله التجاري وعلامته التجارية، وذلك حتى إتمام بيع السلعة محل المشاركة.

٢- فوض البنك العميل بتسلم السلعة محل المشاركة، وتكون يد العميل على السلعة يد أمانة لا يحق له التصرف فيها بدون إذن البنك مادام البنك يملك حصة فيها.

التاسع: بيع السلعة

يحق للطرفين بعد وصول السلعة محل مشاركة أو تعيينها بموجب المستندات التي تفيد ذلك التصرف فيها بأحد الخيارات الآتية:

١- أن يبيع أحد الشريكين حصته على الآخر بالثمن والأجل و الشروط التي يتفقان عليها في حينه.

٢- أن تباع السلعة لطرف ثالث، فيتولى أحد الشريكين أو كلاهما إجراءات هذا البيع، ويقسم ثمن البيع على الشريكين كل بحسب حصته.

٣- أن يبيع أحد الشريكين حصته على طرف ثالث، ولشريكه حق الشفعة.

العاشر: الإخطارات والتبليغات

١- العنوان المبين بصدر هذا العقد لكل طرف هو عنوانه النظامي.

٢- ترسل جميع الإخطارات والمراسلات بين الطرفين عن طريق الفاكس أو التسليم الشخصي باليد أو بأي طريقة من الطرق المعتمدة لدى البنك على العناوين المذكورة في صدر هذا العقد؛ ما لم يتم الاتفاق خطياً على خلاف ذلك.

٣- يلتزم العميل أن يخطر البنك خطياً في حال حصول أي تغيير في عناوينه المعتمدة لدى البنك.

الحادي عشر: أحكام عامة

١- يقر العميل بعدم تملكه لشركة المورد/البائع أو لمؤسسته أو لحصة فيها تزيد عن ٥٠٪ في رأسمالها.

٢- يقر العميل بعدم وجود أي تعاقد بينه وبين المورد/البائع على شراء السلعة محل المشاركة؛ سواء أكان التعاقد كتابياً أم شفوياً أم غير ذلك، ويتحمل العميل كامل المسؤولية والمصروفات إذا تبين خلاف ذلك.

٣- يلتزم البنك بالتأمين على السلعة ضد جميع المخاطر تأميناً تكافلياً ويقوم البنك بدفع قيمة التأمين، وتعامل تكاليف التأمين معاملة المصروفات وتعلى بقيمتها حصة البنك في المشاركة إذا علمت قبل التصفية.

٤- من المتفق عليه أن ضمان سلعة المشاركة على الطرفين بحسب حصة كل منهما في المشاركة.

الثاني عشر: القانون والاختصاص

١- تخضع هذه الاتفاقية وتفسر وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة واللوائح المعمول بها في المملكة العربية السعودية.

٢- في حال نشوء نزاع أو خلاف بين الطرفين - لا قدر الله - يتم حله ودياً.

٣- في حال تعذر الحل الودي يكون الفصل في النزاع من قبل المحاكم الشرعية في مدينة الرياض بالمملكة العربية السعودية.

٤- هذه العقد ملزم ونافذ المفعول لمصلحة البنك والعميل و من يخلفهم.

الثالث عشر: نسخ العقد

حرر هذا العقد من نسختين متطابقتين، وقّع كلا الطرفين عليهما وتسلم نسخة منها: إقراراً بصحة هذا العقد ونفاذه والتزاماً بأحكامه.

وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

الطرف الأول (البنك)	الطرف الثاني (العميل)
يمثله المكرم:........................	يمثله المكرم:........................
التوقيع:........................	التوقيع:........................

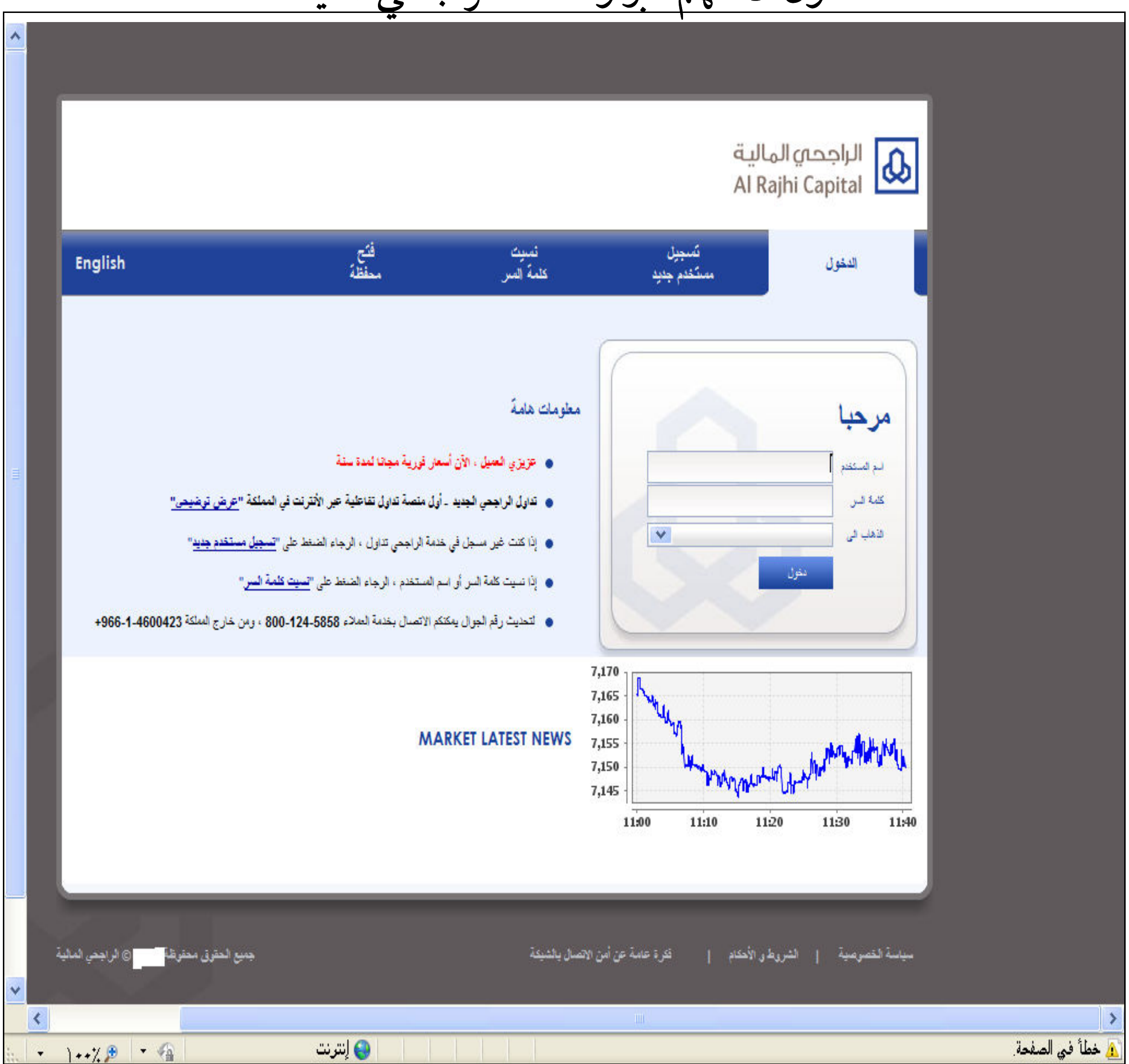
المرفق (٢) للقرار (٣٣) صفحة ٧ من ١١

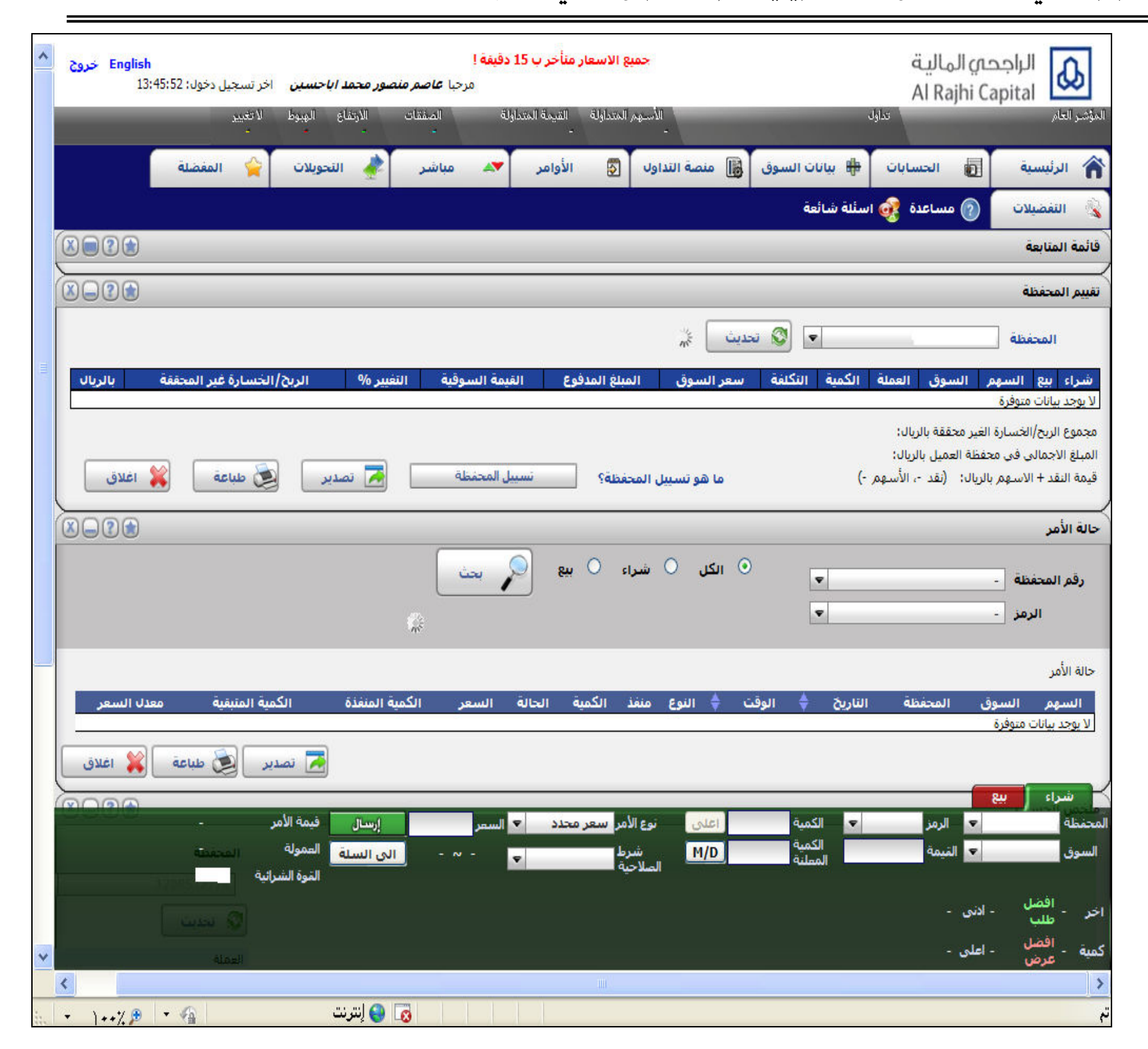
يلحظ في هذا النموذج أن الربح والخسارة بين الشريكين حسب رأس المال، وما يتحمله البنك من مصروفات التامين ونحوه تكون من رأس المال، ونسبة المشاركة شائعة، ويتضح أثر القبض الحكمي هنا في بيع الحصة الشائعة بثمن يحدد عند البيع اللاحق ، وكذا إجارتها ، أو رهنها ، ويتحقق القبض الحكمي بإبرام العقد المستقل للحصة المشاعة.

المبحث التاسع : نموذج للقبض الحكمي في تداول الأسهم .

النموذج رقم (١)

«تداول الأسهم عبر وساطة «الراجحي المالية»





يلحظ في هذا النموذج أن تداول الأسهم يمر بمراحل :

أولاً: بعد أن يتم فتح المحفظة الاستثمارية عند الوسيط الالكتروني «الراجحي المالية» ، وهو مشترك في نظام تداول ، يتم الدخول على موقعه في وقت التداول ، وإدخال اسم المستخدم وكلمة السر .

ثانياً: ثم تظهر شاشة التداول ، وبها اسم العميل ، ورقم محفظته الاستثمارية، ومجموعة من الخيارات المتاحة: كاختيار سوق التداول، والكشف عن حسابات العميل ، والتحويل بين المحفظة الاستثمارية والحساب الجاري ، والخيارات المتاحة لأوامر البيع والشراء «بسعر محدد ، بسعر السوق»«أمر معلق ، أمر فوري» ، والمؤشر

العام لسوق الأسهم «بيانات السوق»، وأسعار الأسهم في يوم التداول، والقيمة الشرائية للمحفظة «ما تشتمل عليه من النقد» ، وتسييل المحفظة «بيع جميع الأسهم المملوكة، أو تحويل الأصول المملوكة إلى نقد».

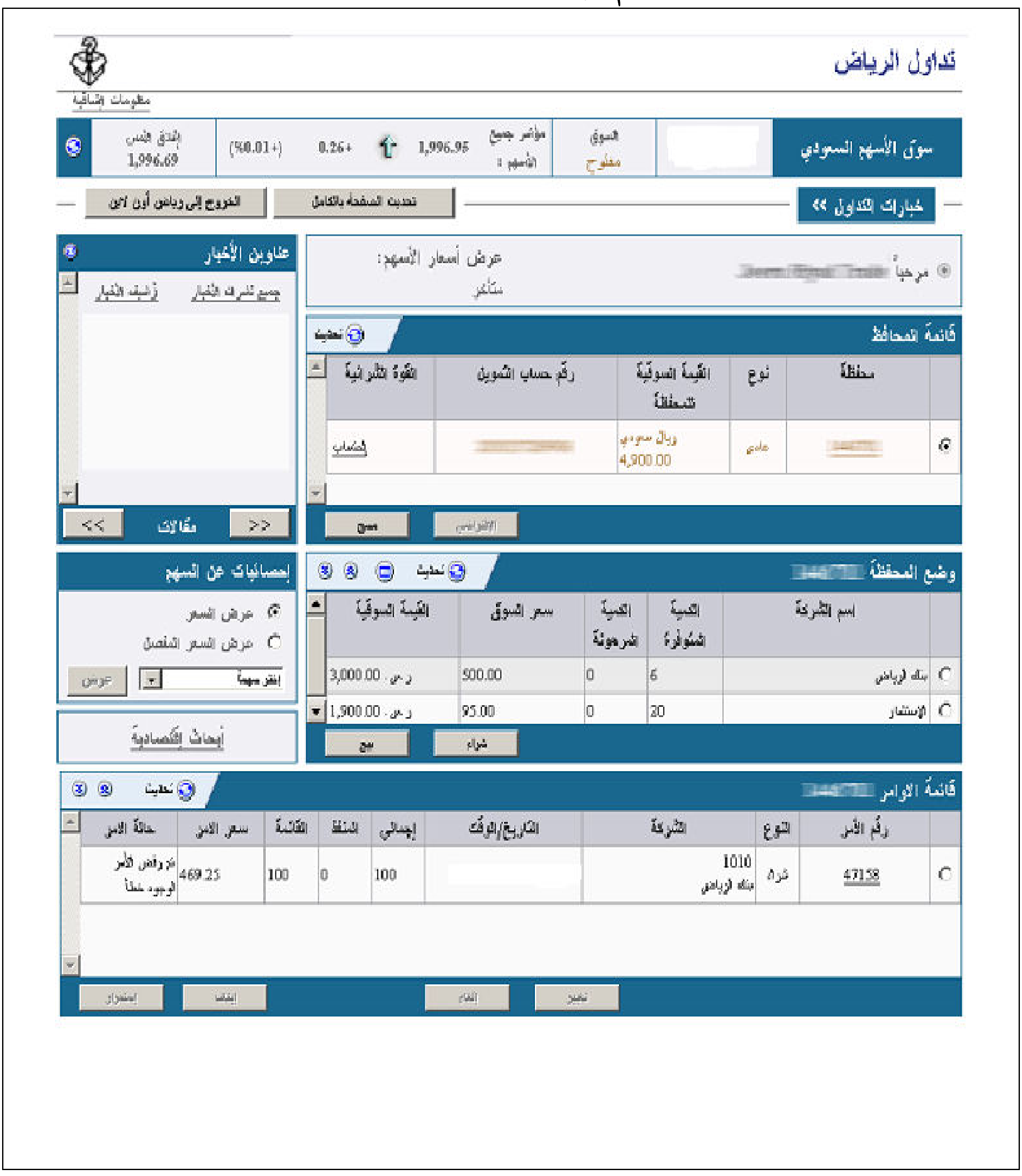
ثالثاً: عند إصدار أمر البيع تظهر على الشاشة رقم المحفظة ، وعدد الأسهم المملوكة، ورمزها، وقيمتها السوقية ، وخيارات الأمر ، وكذلك الحال في أمر الشراء، يظهر عدد الأسهم المرغوب في شرائها ، ورمزها، وقيمتها السوقية ، وخيارات الأمر ، ومقدار العمولة التي يأخذها الوسيط على المشتري.

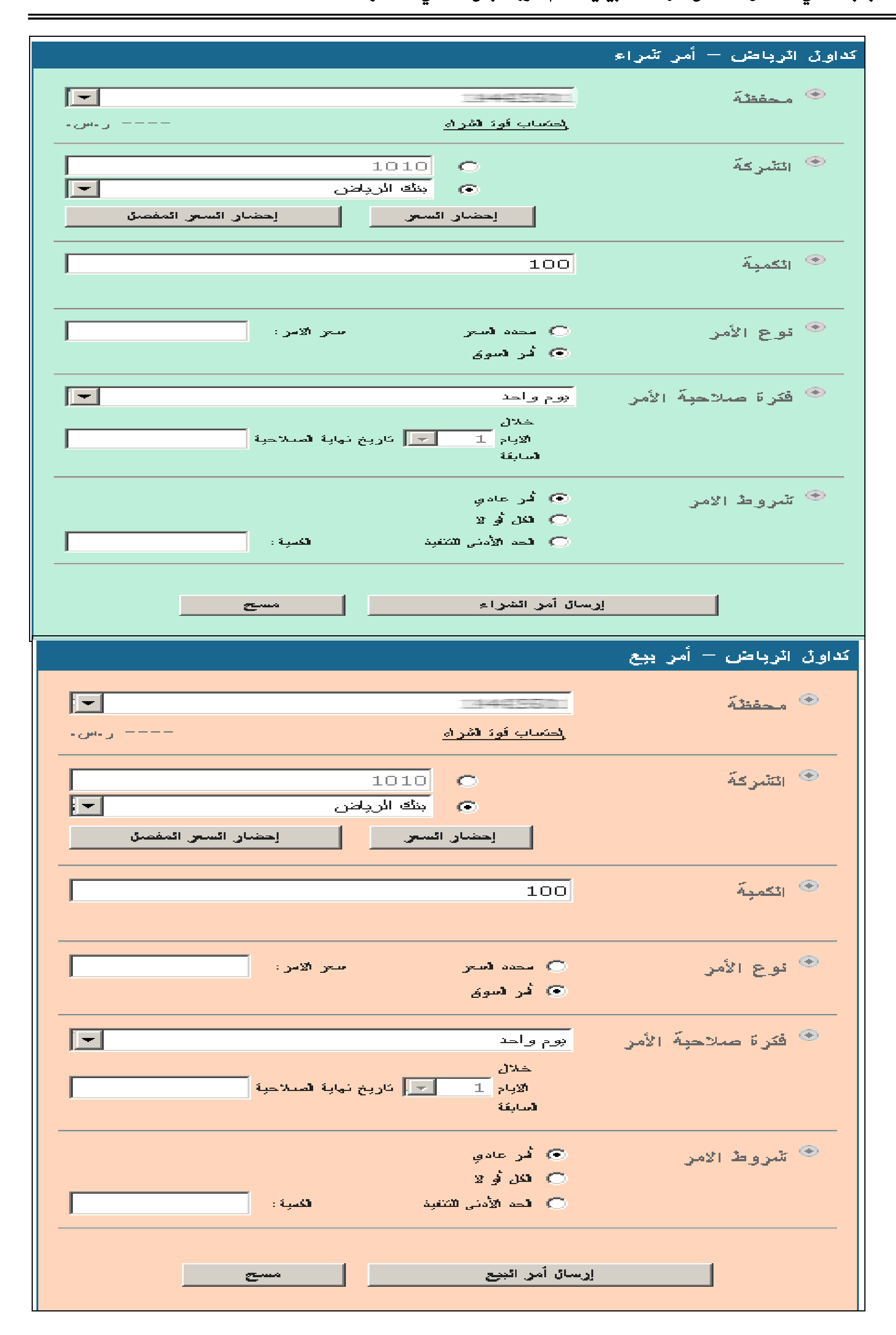
رابعاً: يتم إدخال الأوامر إلى نظام إدارة الأوامر في البنك ، وتبعاً لحالة السوق ومتطلبات المستثمر فإنه يتم تحويل الأوامر من نظام إدارة الأوامر في البنك إلى نظام تداول عبر شبكة اتصالات سريعة ، ثم يتم تنفيذ الصفقات من الأوامر التي تطابقت ، وعند انتهاء الصفقة تنتقل الأسهم مباشرة من حساب البائع إلى حساب المشتري ، ثم توضع المبالغ مباشرة في حساب البائع من خلال النظام السعودي للتحويلات المالية (سريع).

ومن عرض هذا النموذج يتضح أن قبض الأسهم حكمي ويكون عبر التداول الالكتروني ، وصورته تختلف بالنظر في موجودات الشركة من أعيان، وديون، ومنافع، وحقوق، على ما سبق تفصيله عند الحديث عن تداول الأسهم.

النموذج رقم (٢)

«تداول الأسهم عبر وساطة «الرياض المالية»





تداول الرياض – أمر شراء
محفظة
إحتساب قوة الشراء
ر.س.
الشركة
1010
بنك الرياض
إحضار السعر
إحضار السعر المفصل
الكمية
100
نوع الأمر
محدد السعر
سعر الأمر :
أمر السوق
فترة صلاحية الأمر
يوم واحد
خلال الأيام السابقة
1
تاريخ نهاية الصلاحية
شروط الامر
أمر عادي
الكل أو لا
الحد الأدنى التنفيذ
الكمية :
إرسال أمر الشراء
مسح
تداول الرياض – أمر بيع
محفظة
إحتساب قوة الشراء
ر.س.
الشركة
1010
بنك الرياض
إحضار السعر
إحضار السعر المفصل
الكمية
100
نوع الأمر
محدد السعر
سعر الأمر :
أمر السوق
فترة صلاحية الأمر
يوم واحد
خلال الأيام السابقة
1
تاريخ نهاية الصلاحية
شروط الامر
أمر عادي
الكل أو لا
الحد الأدنى التنفيذ
الكمية :
إرسال أمر البيع
مسح

لا يختلف هذا النموذج عما سبق ذكره عند الحديث عن النموذج الأول ، وإنما أوردت هذا النموذج لمزيد من الإيضاح ، وبنفس طريقة التداول هذه عبر الموقع الالكتروني للوسيط يتم التداول عبر الهاتف المصرفي ، كما في النموذج الآتي:

النموذج رقم (٣)

«تداول الأسهم عبر الهاتف لمصرف الراجحي»





المبحث العاشر : نموذج للقبض الحكمي في وحدات الصناديق الاستثمارية .

النموذج رقم(١)

«صندوق الرائد للأسهم السعودية»

sambacapital سامباكابيتال

شركة سامبا للأصول وإدارة الاستثمار هي شخص اعتباري مرخص له بموجب ترخيص رقم (37-07069) وفق أحكام لائحة الأشخاص المرخص لهم الصادرة من هيئة السوق المالية

صنـدوق الرائـد للأسهم السعوديـة

(صندوق مفتوح)

نشرة المعلومات

ملخص الصندوق

عملة الصندوق	الريال السعودي
درجة المخاطرة	عالية
المؤشر الإرشادي	مؤشر S&P للأسهم السعودية المتوافقة مع الشريعة الإسلامية
هدف الاستثمار	تنمية رأس المال على المدى الطويل عن طريق الاستثمار في أسهم الشركات المدرجة بسوق الأسهم السعودي المتوافقة مع الشريعة الإسلامية
الحد الأدنى للاشتراك	7500 ريال سعودي
الحد الأدنى للاشتراك الإضافي	2000 ريال سعودي
الحد الأدنى للاسترداد	2000 ريال سعودي
أيام قبول طلبات الاشتراك و الاسترداد	كل يوم عمل بالمملكة العربية السعودية
آخر موعد لاستلام طلبات الاشتراك و الاسترداد	الساعة 12 ظهراً يومي الأحد و الثلاثاء
أيام التعامل/التقويم	الاثنين و الأربعاء
موعد دفع قيمة الوحدات المستردة للمشتركين	خلال أربعة ايام عمل من يوم التقويم
رسوم الاشتراك	لا يوجد
رسوم إدارة الصندوق (أتعاب الإدارة)	1.75% سنوياً
الرسوم الأخرى	لا تتجاوز 0.5% من إجمالي أصول الصندوق، (يرجى الإطلاع على ملخص الإفصاح المالي)
تاريخ الطرح	2002/12/15 م
سعر الوحدة عند بداية الطرح	10 ريال سعودي

صندوق الرائد 4

تعريفات:

1 - **"جهة الاختصاص"** أو " الهيئة"، تعني هيئة السوق المالية التي تم تحديدها بموجب نظام السوق المالية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/30) وتاريخ 1424/6/2هـ. وهي هيئة حكومية ذات استقلال مالي وإداري وترتبط مباشرة برئيس مجلس الوزراء. وتتولى الهيئة الإشراف على تنظيم وتطوير السوق المالية ، و إصدار اللوائح والقواعد والتعليمات اللازمة لتطبيق أحكام نظام السوق المالية

2 - **"الأطراف المرتبطة"**، تعني الشركة الأم (مجموعة سامبا المالية) وأي فروع أو شركات منتسبة أو تابعة لمدير الصندوق.

3 - **"الصندوق"**، يعني صندوق الرائد

4 - **"مدير الصندوق"** أو **"سامباكابيتال"**، يعني شركة سامبا للأصول وإدارة الاستثمار.

5 - **"الأنظمة/اللوائح التنفيذية"**، تعني اللوائح، الأنظمة، التعليمات، الإجراءات والأوامر الصادرة من قبل هيئة السوق المالية ذات الصلة بتنفيذ نظام االسوق المالية أو القوانين الأخرى المعمول بها في المملكة العربية السعودية، أو أي قانون آخر مطبق من قبل الهيئة.

6 - **"صافي قيمة الأصول"**، تعني قيمة الصندوق فيما يتعلق بأهداف شراء أو استرداد أو تحويل الوحدات المحددة بعد خصم من قيمة إجمالي أصول الصندوق إجمالي مبلغ التزامات الصندوق (بما فيها الأتعاب المدفوعة لمدير الصندوق).

7 - **"المشترك"**، تعني كل مستثمر في الصندوق. يمكن أن يكون المشترك شخصاً طبيعياً أو أشخاصاً طبيعيين أو كياناً قانونياً.

8 - **"سامبا"**، تعني مجموعة سامبا المالية.

9 - **"يوم التقويم"**، يعني اليوم الذي يتم فيه تحديد صافي قيمة الأصول لغرض شراء أو استرداد أو تحويل الوحدات.

الشروط والأحكام

.1	اسم صندوق الاستثمار	صندوق الرائد
.2	عنوان مدير الصندوق	سجل تجاري رقم: 1010237159 مركز المملكة، العليا، ص. ب 220007، الرياض، المملكة العربية السعودية www.sambacapital.com
.3	تاريخ البدء	في 2002/12/15 م
.4	الهيئة المنظمة	يخضع الصندوق وتصرفات مدير الصندوق إلى التنظيم من قبل هيئة السوق المالية وتحكمه الأنظمة المحددة من قبل الهيئة. علما بأن شركة سامبا للأصول وإدارة الاستثمار هي شخص اعتباري مرخص له بموجب ترخيص رقم (37-07069) وفق أحكام لائحة الأشخاص المرخص لهم الصادرة من هيئة السوق المالية.
.5	تاريخ إصدار شروط و أحكام الصندوق و آخر تحديث لها	صدرت شروط و أحكام الصندوق بتاريخ 2002/12/15 م، و تم تعديلها و الحصول على موافقة هيئة السوق المالية على الاستمرار في طرح وحدات الصندوق بتاريخ 2009/4/4 م
.6	الأشتراك	7500 ريال سعودي كحد أدنى للاشتراك و كحد أدنى لرصيد المستثمر 2000 ريال سعودي كحد أدنى للاشتراك الإضافي
.7	عملة الصندوق	الريال السعودي في حال تم الدفع للوحدات بعملة بخلاف العملة المحددة للصندوق، فإنه سوف يتم تحويل العملة التي بموجبها تم الدفع إلى العملة المحددة من قبل مدير الصندوق حسب سعر الصرف الجاري لدى سامبا في ذلك الوقت ويصبح الشراء نافذاً عند تحصيل النقد بالعملة المحددة وبناءً على سعر الوحدة.
.8	أهداف صندوق الاستثمار	تنمية رأس المال على المدى الطويل من خلال الاستثمار في أسهم الشركات المدرجة في سوق الأسهم السعودي المتوافقة مع الشريعة الاسلامية ، المؤشر الإرشادي هو مؤشر S&P للأسهم السعودية المتوافقة مع الشريعة الإسلامية (يمكن الحصول على معلومات أكثر عن المؤشر عن طريق موقع سامبا كابيتال الالكتروني)

7

صندوق الرائد

.9	إستراتيجيات الاستثمار الرئيسية	(1) سوف يتعامل الصندوق أساساً في الأوراق المالية المتوافقة مع الشريعة الإسلامية وبصفة خاصة الأسهم، والتمويل التجاري المتوافقين مع الشريعة الإسلامية. (2) يستثمر الصندوق 90% على الأقل من اصوله في الأسهم السعودية المتوافقة مع الشريعة الإسلامية في ظروف السوق العادية. و يتم الاحتفاظ على ما تبقى بصورة نقد أو مرابحة قصيرة الأجل. (3) يتم اختيار الاستثمار في أسهم معينة عن طريق التحليل التصاعدي المرتكز على القيمة طويلة الأجل و على النمو المتوقع، و يقوم المدير بتقييم الشركات و دراسة الأرباح و قيمة الأصول و التدفقات النقدية للشركة المعنية، و كذلك مكرر السعر للربح و الهوامش الربحية و قيمة التصفية للشركة. (4) يقوم مدير الصندوق بزيارة الشركات المرشحة للاستثمار متى ما تطلب القرار الاستثماري معلومات إضافية عن الشركة. (5) يحق لمدير الصندوق الإبقاء على جزء أكبر أو كل أصول الصندوق على صورة نقد أو على شكل استثمارات مرابحة قصيرة أو طويلة الأجل في حال اعتقد ان ظروف السوق او الظروف الاقتصادية غير ملائمة نسبياً للاستثمار. (6) يحق لمدير الصندوق الحصول على تمويل متوافق مع الشريعة الإسلامية للصندوق على ان لا تتجاوز نسبة اقتراض الصندوق مانسبته 10% من صافي قيمة أصوله باستثناء الاقتراض من مديره أو أيا من الشركات التابعة له لتغطية طلبات الاسترداد.
.10	المخاطر الرئيسية للاستثمار في الصندوق	الصندوق ملائم لمستثمر يرغب بنمو رأس المال و على استعداد لتقبل خسائر مرتفعة بأمل تحقيق عائد على المدى الطويل. الصندوق يخضع لتقلبات السوق، وفي آخر الأمر يمكن لأسعار وحدات هذه الصندوق أن تهبط وكذلك ترتفع، وعند استرداد المشترك فإنه قد لا يحصل على المبلغ الذي قام باستثماره، وهناك مخاطر من أن يخسر المشترك كل استثماره في الصندوق. بعض المخاطر الرئيسية للاستثمار في الصندوق تتضمن: • مخاطر الأوراق المالية و تقلبات سوق الأسهم. الاستثمار بالأسواق المالية هو استثمار عالي المخاطر حيث أنه معرض لتذبذبات عاليه و يتأثر بعديد من العوامل الاقتصادية و الصناعية، و بناءاً على ذلك فإن استثمارات الصندوق معرضة للانخفاض. • المخاطر الاقتصادية على مستوى الدولة و المنطقة. تتأثر الاسواق المالية بتقلبات أسعار النفط و و بالأوضاع الاقتصادية العالمية بشكل عام. حيث أن الأسواق المالية عادة تنخفض في أوقات الانكماش أو الانحسار الاقتصادي. • مخاطر العملة و معدلات الفائدة. تظهر مخاطر العملة في حال تم الدفع لشراء الوحدات بعملة بخلاف العملة المحددة من قبل الصندوق، و يمكن أن تؤدي الاختلافات في سعر الصرف، حسب الحالة، إلى زيادة أو انخفاض في قيمة الوحدات. بالإضافة الى ذلك فإن تذبذب معدلات الفائدة قد يكون له تأثير سلبي على الاستثمار. • مخاطر السيولة.

صندوق الرائد

8

المقصود بالسيولة هو سرعة و سهولة بيع الاصل و تحويله إلى نقد، حيث أن بعض الأسهم قد تصبح أقل سيولة من غيرها مما يعني أنه لا يمكن بيعها بسرعة و سهولة، كما أن بعض الاسهم يمكن أن تكون غير سائلة بسبب قيود قانونية أو طبيعة الاستثمار أو عدم وجود المشترين الذين لهم اهتمام في أسهم معينة.

- مخاطر القطاعات.

تتأثر بعض القطاعات في أسواق المال دون غيرها من القطاعات سلباً أو إيجاباً، و هذا قد يؤثر على أداء الصندوق قياساً بحجم الاستثمارات في هذا القطاع.

- مخاطر الائتمان.

في حال الاستثمار في التمويل التجاري و المرابحة فهناك إمكانية أن المقترض أو الطرف المقابل في عقد تمويل أو اتفاقية إعادة شراء يكون غير قادر على السداد أو الالتزام بالوقت المحدد أو عدم السداد كلياً، و تخضع جميع الشركات و الدول التي تقترض لعمليات تقييم ائتماني، كما أن الصكوك و السندات نفسها تخضع لذلك التقييم الائتماني.

- مخاطر شرعية.

الصندوق يستثمر فقط في الأسهم المتوافقة مع الشريعة و بناءاً على ذلك تتمثل هذه المخاطر في حال أصبحت أحد الشركات المستثمر فيها غير متوافقة مع بعض الضوابط الشرعية، وقد يخسر الصندوق في حالة الاضطرار إلى بيع تلك الأسهم بسعر منخفض أو في حالة تفويت فرصة أداء قد تكون أعلى لتلك الأسهم أو لأسهم غير شرعية أساساً.

إن الاستثمارات في الصندوق من قبل المشترك لا تمثل مسئوليات مضمونة من قبل مدير الصندوق أو أي من الشركات التابعة أو المنتسبة إليه، بل تخضع لمخاطر الاستثمار المذكوره أعلاه.

لن يتحمل مدير الصندوق المسئولية عن أية مطالبة أو مطالب أياً كانت عن أية فرصة ضائعة أو خسارة فعلية أو متكبدة من قبل المشترك باستثناء حالات الإهمال الجسيم أو التقصير المتعمد من جانب مدير الصندوق.

إن استثمار المشترك في الصندوق ليس وديعة ولا يُفسر كونه وديعة لدى أي بنك محلي.

11. الرسوم والمصاريف

يوافق المشترك على دفع ما يلي لمدير الصندوق:

(أ) أتعاب إدارة بما يعادل 1.75% سنويا مقابل إدارة الصندوق (**"أتعاب الإدارة"**)، وتكون أتعاب الإدارة مستحقة الدفع على أقساط ربع سنوية في شكل متأخرات بحيث تُحسب وتكون واجبة الدفع على أساس صافي قيمة أصول الصندوق خلال كل ربع سنه حسب ما يتم تحديده في كل يوم تقويم خلال ربع السنة المعني.

(ب) تكون المصروفات الأخرى على النحو التالي، مع العلم أن جميعها تحتسب عند كل تقويم للصندوق و لا تتجاوز سنوياً 0.5% من إجمالي أصول الصندوق :

1. رسوم مراجعة
2. مكافأة أعضاء مجلس إدارة الصندوق المستقلين
3. مصاريف إدارية (مثل مصاريف الحفظ و طباعة التقارير وخدمات احتساب المؤشر الإرشادي)

لمزيد من التفاصيل يرجى الإطلاع على ملخص الإفصاح المالي ضمن هذه الشروط و الأحكام.

صندوق الرائد 9

12.	مصـــــاريف التعامل	يوافق المشترك على الدفع لمدير الصندوق تكاليف التعامل في الأوراق المالية التي تشكل جزءً من أصول الصندوق.
13	مجلـس إدارة الصندوق	**سالك احمد** (الرئيس) مدير عام سامبا كابيتال MBA في تمويل الشركات وخبرات متعددة في Citibank لأكثر من 13 سنة **زكي عبد المحسن الموسى** (عضو) عضو مجلس إدارة مجموعة سامبا المالية و رئيس كبار الموظفين بكالوريوس بالإدارة الصناعية خبرة 25 سنة في مناصب متعددة بمجموعة سامبا المالية **آجاي ماكجي** (عضو) مدير إدارة الفروع لدى مجموعة سامبا المالية ماجستير بالعلوم الإدارية – خبرة 15 سنة في Citibank **عرفان عبد الغفور هاشمي** (عضو) مدير إدارة المخاطر بمجموعة سامبا المالية ماجستير MBA تخصص مالية **فهد بن حسين السديري** (عضو مستقل) مدير عام خزينة شركة الكهرباء خبرة 25 سنة في مجموعة سامبا المالية و في شركة الكهرباء **راشد بن إبراهيم الغنيم** (عضو مستقل) محامي شريك و مستشار قانوني و شرعي في مكتب عبد العزيز القاسم للمحاماة. ماجستير في الفقه المقارن من المعهد العالي للقضاء - قاضي سابق في المحاكم الشرعية و عضو في عدد من اللجان الشرعية لبعض الشركات. و يشغل الأعضاء المذكورين أعلاه منصب أعضاء مجلس إدارة بالصناديق الموضحة بالجدول التالي:

صناديـــق سامبـــا كابيتـال الاستثمارية	سالك أحمد	زكي عبد المحسن الموسى	آجاي ماكجي	عرفان عبد الغفور هاشمي	فهد بن حسين السديري	راشد بن إبراهيم الغنيم
صندوق الأسهم الدولية و تمويل التجارة (الوسط)	x	x	x	x	x	x
صندوق تمويل التجارة الدولية بالدولار (السنبلة دولار)	x	x	x	x	x	x
صندوق تمويل التجارة الدولية بالريال (السنبلة ريال)	x	x	x	x	x	x
صندوق الأسهم الدولية	x	x	x	x	x	
صندوق المساهم	x	x	x	x	x	
صندوق السيولة بالريال السعودي (رزين ريال)	x	x	x	x	x	
صندوق السيولة بالدولار الأمريكي (رزين دولار)	x	x	x	x	x	
صـــــندوق الأســـــهم الأمريكية	x	x	x	x	x	

صندوق الأسهم الأوروبية	x	x	x	x	x	
صندوق الأسهم اليابانية	x	x	x	x	x	
صندوق أسهم الشرق الأقصى	x	x	x	x	x	
صندوق المتاجرة بالأسهم العالمية (المنال)	x	x	x	x	x	x
صندوق الرائد	x	x	x	x	x	x
صندوق السيولة باليورو (رزين يورو)	x	x	x	x	x	
صندوق تمويل التجارة الدولية باليورو (السنبلة يورو)	x	x	x	x	x	x
صندوق النمو الأمريكي (التحدي)	x	x	x	x	x	
صندوق الفرص الصينية (ازدهار)	x	x	x	x	x	
صندوق الفريد	x	x	x	x	x	
صندوق الرائد الخليجي	x	x	x	x	x	x
صندوق المساهم الخليجي	x	x	x	x	x	
الصندوق العقاري	x	x			x	x

مدة عقد أعضاء مجلس الإدارة هي سنة واحدة قابلة للتجديد، و تشمل مسؤوليات أعضاء مجلس إدارة الصندوق، على سبيل المثال لا الحصر، الآتي:

- الموافقة على جميع العقود و القرارت و التقارير الجوهرية التي يكون الصندوق طرفاً فيها.
- الإشراف، و متى كان ذلك مناسباً، المصادقة على أي تضارب مصالح يفصح عنه مدير الصندوق وفقاً للائحة صناديق الاستثمار.
- الاجتماع مرتين سنوياً على الأقل مع مسئول المطابقة و الالتزام (لجنة المطابقة و الالتزام) لدى مدير الصندوق و مسئول التبليغ عن غسل الأموال و تمويل الإرهاب لديه، للتأكد من التزام مدير الصندوق بجميع اللوائح و الأنظمة المتبعة.
- إقرار أي توصية يرفعها المصفي في حالة تعيينه.
- التأكد من اكتمال و التزام شروط و أحكام الصندوق بلائحة صناديق الاستثمار.
- التأكد من قيام مدير الصندوق بمسئولياته بما يحقق مصلحة مالكي الوحدات وفقا لشروط و أحكام الصندوق، و أحكام لائحة صناديق الاستثمار.
- العمل بأمانة و لمصلحة صندوق الاستثمار و مالكي الوحدات فيه.

14 مدير الصندوق

شركة سامبا للأصول وإدارة الاستثمار
سجل تجاري رقم: 1010237159
مركز المملكة،
العليا،
ص. ب 220007،
الرياض 11311
المملكة العربية السعودية

أصدر مجلس هيئة السوق المالية الرخصة رقم (37-07069) لشركة سامبا للأصول

11

صندوق الرائد

وإدارة الاستثمار لممارسة أعمال الأوراق المالية بالمملكة العربية السعودية في المجالات التالية:

- التعامل
- إدارة الأصول
- الحفظ
- الترتيب
- تقديم المشورة

سوف يسعى مدير الصندوق لتفادي أي تضارب للمصالح بين مصالح مدير الصندوق أو الطرف المرتبط وبين مصالح المشتركين؛ أو بين مصالح مختلف المشتركين. في حال نشوء مثل هذا الخلاف، فإنه يتعين على مدير الصندوق التأكد من المعاملة العادلة لجميع المشتركين من خلال الإفصاح عن الخلاف أو رفض التصرف لمصلحة أحد المشتركين أو خلاف ذلك. في حال احتمال حدوث تضارب في المصالح، يتعين على مدير الصندوق عدم وضع أي مصالح، على نحو غير منصف، فوق مصالح المشتركين لديه باستثناء عند الموافقة الخطية من قبل المشترك المطلع بصورة صحيحة على تلك الملابسات.

بموجب هذا يفوض المشترك مدير الصندوق على تفويض أو تحويل صلاحياته أو التنازل عنها، حسب ما يراه مدير الصندوق مناسباً، لأي مؤسسة مالية واحدة أو أكثر من مؤسسة مالية (على مسئولية ومخاطرة المشتركين) للعمل بصفة مستشار أو مدير فرعي أو أمين أو وكيل أو وسيط لهذا الصندوق، ويشار إليه فيما بعد ضمن هذه الاتفاقية بـ"الطرف المفوض"، وعلى التعاقد مع هذا الطرف المفوض لغرض تقديم، حسب مقتضيات السياق، خدمات إدارة الاستثمار و/أو خدمات الحفظ للأوراق المالية وخدمات العهد لأي أصول سواءً كانت مباشرة أم عن طريق طرف ثالث.

ويفهم المشترك أن مدير الصندوق لن يفصح عن أية معلومات تتعلق بالمشترك إلى الطرف المفوض المذكور أو أي طرف ثالث ما لم يقضي أي قانون أو نظام في أي اختصاص نافذ بهذا الإفصاح، أو في حال أن الطرف المفوض المعني اعتبر الإفصاح ضرورياً لتمكينه من أداء واجباته.

15. أمين الحفظ

شركة سامبا للأصول وإدارة الاستثمار
سجل تجاري رقم: 1010237159
مركز المملكة،
العليا،
ص. ب 220007،
الرياض 11311
المملكة العربية السعودية

16. مراجع الحسابات

قام مدير الصندوق بتكليف EY كمراجع خارجي:
Ernst and Young
ص.ب 2732
برج الفيصلية – الطابق السادس
طريق الملك فهد
الرياض 11461
المملكة العربية السعودية

17. القوائم المالية السنوية المراجعة

سوف يقوم مدير الصندوق بإعداد قوائم مالية مراجعة للصندوق بنهاية كل سنة ميلادية، وذلك خلال فترة لا تتعدى 90 يوماً تقويمياً من نهاية كل سنة ميلادية تقويمية.وسوف يتم تجهيز نسخ من هذه القوائم المالية لجميع المشتركين بناءً على طلباتهم من خلال مراكز سامبا كابيتال للاستثمار بدون تكاليف، وكذلك نسخ للمشتركين المرتقبين بناءً على طلبات خطية منهم. كما يقوم مدير الصندوق بإعداد

12

صندوق الرائد

قوائم مالية أولية مفحوصة كل ستة أشهر خلال 45 يوماً من نهاية الفترة، يتم بعثها بالبريد للمشتركين بناءً على طلبهم من خلال مراكز سامبا كابيتال للاستثمار، و للمشتركين المرتقبين بناءاً على طلبات خطية منهم.

18. خصائص الوحدة: إن الصندوق عبارة عن صندوق استثماري مفتوح، يجوز لمدير الصندوق وفقاً لتقديره المطلق ودون الإخلال بالشروط الأخرى المضمنة في النشرة أن يصدر عدداً غير محدد من الوحدات في أي صندوق على أن تكون جميعها من فئة واحدة. وتمثل كل وحدة حصة نسبية في الصندوق مساوية لمثيلاتها في الصندوق. وإذا تمت تصفية الصندوق سوف تتقاسم الوحدات القيمة الصافية لأصول الصندوق المتاحة للتوزيع على المشتركين كل بنسبة الوحدات التي كان يمتلكها في الصندوق.

19. معلومات أخرى: **تاريخ تنفيذ الاستثمار**: سوف يصبح الاستثمار من قبل المشترك نافذاً وساري المفعول بناءً على السعر الآجل المعلن في يوم التقويم اللاحق لاستلام الأموال. في حال الدفع بالشيك، فإن الاستثمار يصبح نافذاً فقط في يوم التقويم اللاحق لاستلام صافي الأموال، بشرط استلام هذه الأموال قبل الساعة 12 ظهرا في يوم الأحد و الثلاثاء. وفي حال عدم استلام هذه الأموال في ذلك الوقت أو قبله، فإن الاستثمار يصبح نافذاً فقط ابتداءً من يوم التقويم التالي لوقت استلام الأموال.

الطبيعة الائتمانية للصناديق: يفهم المشترك فهماً تاماً الطبيعة الائتمانية لكل صندوق وأن أي قرار متخذ من قبل مدير الصندوق فيما يتعلق بالأصول المحفوظة في الصندوق من وقت لآخر بموجب هذه الشروط سوف يكون على حساب ومخاطر المشترك، بخلاف حالات الإهمال الجسيم أو التزوير من قبل مدير الصندوق.

فصل أصول الصندوق والحفظ : يقوم مدير الصندوق بحفظ السجلات والحسابات المتعلقة بالأصول، الالتزامات والنفقات ذات الصلة بالصندوق، وسوف يتم حفظ أصول الصندوق لدى أمين حفظ واحد أو أكثر من واحد في مواقع مختلفة بالمؤسسات المالية التي يختارها مدير الصندوق حسب تقديره (شاملاً ذلك دون حصر الطرف المرتبط).

يقوم مدير الصندوق باختيار حفظ أصول الصندوق وفقاً لما يعتقد أنه يخدم أفضل مصالح المشتركين ككل، ويجوز لمدير الصندوق وفي أي وقت من الأوقات حفظ هذه الأصول لدى أي طرف مرتبط بالشروط التي يراها مدير الصندوق مناسبة، على ألا تزيد اي رسوم أو عمولات أو أتعاب يدفعها مدير الصندوق لهذه الأطراف على ما يتم دفعه بين أطراف أخرى عند تقديم خدمات مماثلة بينهم في ظروف مماثلة.

يمتلك كل مشترك، فيما يتعلق بالصندوق، فائدة غير موزعة في أصول الصندوق مبنية على صافي قيمة أصول وحدات المشترك.

المعلومات في النطاق العام: كافة قرارات الاستثمار ذات العلاقة بالصندوق المتخذة من قبل مدير الصندوق سوف تكون مبنية فقط على المعلومات المتاحة على النطاق العام.

الأرباح وتوزيعها: في حال توفر أرباح موزعة من أسهم الشركات المملوكة للصندوق، فإنه سوف يتم استثمار هذه الأرباح في الصندوق، وبالتالي فإن القيمة المتزايدة للصندوق عن طريق إعادة استثمار الأرباح سوف تعمل على تحسين قيمة وسعر وحدات الصندوق.

الوكالة: بموجب هذا يعين المشترك مدير الصندوق تعييناً نهائياً ولا رجعة فيه وكيلاً عاماً له متمتعاً بكافة صلاحيات التفويض والاستبدال وذلك لتنفيذ وتسليم أية مستندات قد يعتبرها مدير الصندوق ضرورية لغرض الحصول على أصول الصندوق أو بيعها أو استثمار أموال الصندوق أو تحويل أي من أصول الصندوق إلى طرف آخر مرشح

13

صندوق الرائد

لمدير الصندوق أو لممارسة أي صلاحيات أو اجتهاد مُنح أعلاه إلى مدير الصندوق، أو لأداء أي من مسئوليات مدير الصندوق فيما يتعلق بأي صندوق. أي وثيقة يتطلب الأمر تنفيذها بموجب هذه الوكالة يتعين تنفيذها من قبل المسئول المفوض من قبل مدير الصندوق. وبموجب هذا يوافق المشترك على أن يقوم بأداء وإنفاذ، أو العمل على القيام بأداء كافة الأعمال والصكوك والمستندات والأشياء الأخرى التي تكون ضمن صلاحياته بغرض إنفاذ هذه الشروط والأحكام كافة وخاصة هذه المادة.

الظروف القاهرة: بغض النظر عما يخالف ما ذكر في الشروط و الأحكام فإن مدير الصندوق لا يعتبر مقصراً تجاه بنود الشروط و الأحكام ولن يكون مسؤولاً تجاه المشترك أو أي طرف آخر عن أي تأخير أو خطأ أو فشل في الأداء أو توقف في الأداء بسبب القضاء والقدر او المقاطعة أو الإضراب أو انقطاع خدمات الطاقة أو خدمات الاتصالات أو الاضطرابات العمالية أو المدنية أو أي عمل آخر من أي شخص لا يقع ضمن سيطرة أو توجيه أي من الأطراف أو أي سبب آخر مماثل. وسوف يقوم مدير الصندوق بتزويد المشترك بإشعار خطي عن أي تأخير جوهري أو تأخير غير محدد ناتج عن مثل هذه الأسباب.

ترتيبات العمولة الخاصة: يقر المشترك بأن لمدير الصندوق الحق في الدخول في ترتيبات عمولات خاصة محصورة في تلك المتعلقة بتنفيذ صفقات نيابة عن عملائه، أو بتقديم ابحاث. مع التقيد بمتطلبات لائحة صناديق الاستثمار.

20. صناديق الاستثمار الإسلامية: يلتزم مدير الصندوق بأن تكون كافة الاستثمارات والإستراتيجيات بموجب الإرشادات والتوجيهات الشرعية الصادرة من هيئة الرقابة الشرعية بمجموعة سامبا المالية و التي يمكن الرجوع إليها في ملحق التوجيهات و الإرشادات الشرعية.

أعضاء هيئة الرقابة الشرعية:

1- الشيخ/ عبد الله المنيع (الرئيس):

- عضو هيئة كبار العلماء منذ تأسيسها عام 1391هـ.
- عضو مجلس القضاء الأعلى بالمملكة العربية السعودية.
- قاضي سابق بالمحكمة العليا بالمملكة العربية السعودية.
- الرئيس السابق لمحاكم مكة المكرمة.
- عضو أكاديمية الفقة الإسلامي.
- عضو مجلس المعايير، وعضو المجلس الشرعي، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين.
- مستشار في الديوان الملكي.
- عضو الهيئات الشرعية بالعديد من البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.

2- الشيخ الدكتور/ عبد الله المطلق

- أستاذ الفقه المقارن بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالمملكة العربية السعودية.
- عضو هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية.
- مستشار في الديوان الملكي.
- مستشار للعديد من المؤسسات الإسلامية وعضو الهيئات الشرعية للعديد من البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.

3- الشيخ الدكتور/ محمد علي القري

- أستاذ الاقتصاد الإسلامي والمدير السابق لمركز الأبحاث في الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، المملكة العربية السعودية.
- خبير بالمجمع الفقهي الإسلامي الدولي، بمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
- عضو اللجنة العلمية في المجمع الفقهي الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة.

- عضو مجلس المعايير، وعضو المجلس الشرعي، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين.
- عضو مجلس التصنيف الشرعي، الوكالة الإسلامية الدولية للتصنيف، البحرين.
- عضو هيئة تحرير سلسلة هارفارد في القانون الإسلامي، كلية القانون جامعة هارفارد، الولايات المتحدة الأمريكية.
- عضو الهيئة السوق المالية الإسلامية الدولية، انجلترا.
- عضو الهيئات الشرعية بالعديد من البنوك والمؤسسات الإسلامية.

4- الشيخ دكتور/ عبد الستار أبو الغدة

- الأمين العام للهيئة الشرعية الموحدة بمجموعة دلة البركة.
- عضو بالمجمع الفقهي الإسلامي.
- عضو مجلس معايير وعضو المجلس الشرعي، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.
- عضو الهيئات الشرعية بالعديد من البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.

5- الشيخ/ نظام يعقوبي

- خبير المصرفية الإسلامية.
- عضو مجلس الرقابة الشرعية الإسلامية بالوحدة المصرفية الاستثمارية الإسلامية بالبنك الأهلي المتحد (المملكة المتحدة) بي أل سي، لندن، بنك أبوظبي الإسلامي والعديد من البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية الأخرى.
- عضو مجلس معايير وعضو المجلس الشرعي، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.
- عضو الهيئة السوق المالية الإسلامية الدولية، انجلترا.

لا يتحمل الصندوق أي رسوم لأعضاء هيئة الرقابة الشرعية.

.21 استثمار مدير الصندوق في الصندوق

يجوز لمدير الصندوق الاستثمار في الصندوق لحسابه على أن يقوم بالإفصاح عن قيمة هذه الاستثمارات في القوائم المالية، وسوف يعامل هذا الاستثمار معاملة مماثلة لوحدات المشتركين في الصندوق. علماً أن مدير الصدوق ليست له استثمارات حالية بالصندوق.

22 إجراءات الاشتراك والاسترداد

الاشتراك:
على المشتركين الراغبين في شراء وحدات في الصندوق القيام بذلك من خلال تعبئة وتسليم مدير الصندوق نموذج طلب اشتراك لدى شركة سامبا كابيتال وتفويض بالقيد على حساباتهم لدى سامبا. سوف تكون المشاركة في الصندوق عن طريق شراء وحدات بناءً على سعر التقويم، مثلما هو محدد لاحقاً. يحتفظ مدير الصندوق بالحق المطلق وغير المحدود في رفض المشاركة من قبل أشخاص في الصندوق إذا كانت هذه المشاركة، من بين أشياء أخرى، تؤدي إلى انتهاك للقانون أو الأنظمة المعمول بها لدى الصندوق والتي يتم تطبيقها من وقت لآخر من قبل الجهات التنظيمية.

يتم تقويم وحدات الصندوق على أساس أسعار الاقفال للأسواق المالية يومي الاثنين و الأربعاء، علماً أن آخر موعد لاستلام طلبات الاشتراك هو ما قبل الساعة 12 ظهرا من يومي الأحد و الثلاثاء بحيث يتم تطبيق السعر الساري في يوم التقويم التالي.

الاسترداد:
(أ) يجب تقديم طلبات الاسترداد على نموذج طلبات الاسترداد المتوفر لدى مراكز سامباكابيتال أو عن طريق القنوات البديلة الأخرى (مثل سامباكابتيال فون،

15

صندوق الرائد

سامباكابيتال أونلاين).

(ب) لا يجوز استرداد ما يقل عن 2000 ريال سعودي،

أقصى مدة زمنية يجوز انقضاؤها بين الاسترداد من قبل حامل الوحدات ودفع قيمة عائدات الاسترداد له هي أربعة أيام عمل من يوم التقويم.

(ج) في حال أن إجمالي عدد طلبات الاسترداد أو التحويل في أي يوم تقويم فيما يتعلق بعدد وحدات الصندوق تجاوز نسبة 10% من إجمالي عدد الوحدات القائمة في يوم التقويم السابق، فإنه يجوز لمدير الصندوق وحسب تقديره التأجيل الكلي أو الجزئي لأي طلبات استرداد أو تحويل ليوم التقويم التالي بالنسبة و التناسب، مع المراعاة الدائمة لحد نسبة 10%، علماً أنه يتم استخدام هذا الحد فقط أثناء الفترات التي تشكل فيها طلبات الاسترداد و/أو التحويل قيوداً على السيولة ينجم عنها ضرر على بقية المشتركين في الصندوق.

(د) إذا كان من شأن أي استرداد أن يخفض استثمار المشترك إلى أقل من الحد الأدنى لمبلغ الاشتراك المبدئي المحدد للصندوق، فإنه سوف يتم استرداد كامل المبلغ المستثمر دون الرجوع إلى المستثمر. وسوف تدفع عائدات كافة الاستردادات بالعملة المحددة في الحساب الجاري من خلال القيد في الحساب الجاري للمشترك لدى سامبا.

في حال أن طلب الاشتراك و/أو التحويل، خلال أي يوم تقويم، يتعلق بعدد وحدات الصندوق سوف يجعل استثمار المشترك يتجاوز نسبة 10% من إجمالي عدد الوحدات القائمة في يوم التقويم السابق، فإن مدير الصندوق سيرفض قبول المشاركة تماشياً مع متطلبات لائحة صناديق الاستثمار.

(هـ) يجوز للمشترك أن يطلب تحويل استثماراته أو جزء منها من صندوق لآخر. ويعامل طلب التحويل في مثل هذه الحال كطلب استرداد مستقل من الصندوق الأول واشتراك في الصندوق الثاني.

بناءً على أي طلب للتحويل، في حال هبوط استثمار المشترك إلى دون الحد الأدنى لقيمة الاشتراك المبدئي المحددة لهذا الصندوق، فإنه يجوز لمدير الصندوق معاملة هذا الطلب كطلب لتحويل كل الاستثمار إلى الصندوق الذي طلب المشترك التحويل إليه.

إذا كان نتيجة لطلب التحويل تم استرداد استثمار المشترك في صندوق من الصناديق إلى صندوق وفي غضون ذلك أو لاحقاً تم إيقاف حساب أو إعلان صافي قيمة أصول هذا الصندوق الآخر، فإن صافي عائدات هذا الاسترداد سيتم الاحتفاظ بها لحساب المشترك، وسيكون الاستثمار في الصندوق المطلوب التحويل إليه سارياً وبالسعر المستقبلي في أقرب يوم تقويم ممكن لأسعار هذا الصندوق، ولن يتحمل مدير الصندوق المسئولية عن أية مطالبة أو مطالب أياً كانت تتعلق بفرص ضائعة أو خسارة فعلية تكبدها المشترك.

(و) في حال أن المشترك يتضمن شخصين أو أكثر، وما لم تتم الإشارة بخلاف ذلك، فإن أي استثمار يتم في الصندوق يجب أن يُعتبر ملكية مشتركة لهؤلاء الأشخاص وأن هؤلاء الأشخاص يفوضون مدير الصندوق بالعمل بناءً على تعليمات خطية من جميع أو أي من هؤلاء الأشخاص. في حال أن المشترك كان كياناً قانونياً، فإنه في هذه الحالة وقبل أن يُسمح لهذا المشترك بممارسة استثمارات في الصندوق، يتعين عليه تزويد مدير الصندوق بنسخة من السجل التجاري للمشترك والنظام الأساسي واتفاقية الشراكة أو المستندات التأسيسية الأخرى وقرارات الشركة، إن وجدت، على أن يتم كل ذلك على النحو المرضي لمدير الصندوق.

16

صندوق الرائد

23 تقويم أصول صندوق الاستثمار

يحدد مدير الصندوق صافي قيمة الصندوق المخصصة لغرض الاشتراك و الاسترداد في الوحدات وذلك بطرح الالتزامات من قيمة إجمالي أصول الصندوق المعني شاملاً ذلك دون حصر الأتعاب والنفقات المحددة في هذه الشروط والأحكام. يتم تحديد سعر الوحدة من خلال تقسيم هذا الرقم الناتج على إجمالي عدد وحدات الصندوق القائمة في يوم التقويم ذو العلاقة.

سوف يكون سعر شراء وحدات الصندوق أو سعر الاسترداد هو صافي قيمة الأصول بمعدل الوحدة الواحدة المعلن كل يوم سبت و ثلاثاء. إذا لم تكن البنوك بالمملكة العربية السعودية مفتوحة للعمل في أي يوم تقويم، فإن يوم التقويم في هذه الحالة سوف يكون هو يوم العمل التالي الذي تكون فيه البنوك السعودية مفتوحة للعمل، وسوف يتم الإعلان عن تقويم الوحدة على نظام "تداول" وعلى خدمات سامباكابيتال الالكترونية ومراكز الاتصال بسامباكابيتال ومراكز الاستثمار

تأخير تقويم أصول الصندوق: يحق لمدير الصندوق تأخير تقويم أصول صندوق الاستثمار لمدة لا تتجاوز يومين من الموعد النهائي لتقديم التعليمات الخاصة بعمليات الشراء و الاسترداد إذا قرر مدير الصندوق بشكل معقول عدم إمكانية تقويم جزء كبير من أصول الصندوق بشكل يمكن التعويل عليه بشرط الحصول على موافقة مجلس إدارة الصندوق المسبقة على هذا التأخير في التقويم.

.24 التصفية وتعيين مصفٍ

لهيئة السوق المالية صلاحية تعيين مدير بديل أو مصف أو اتخاذ أي تدبير تراه مناسباً و ذلك وفقاً للائحة صناديق الإستثمار.

.25 الإنهاء

إذا استقر رأي مدير الصندوق على أن قيمة أصول الصندوق الخاضعة لإدارته غير كافية لتبرير التشغيل المتواصل للصندوق، أو إذا كان بسبب حدوث أي تغيير في القانون أو النظام أو الظروف الأخرى اعتبر مدير الصندوق أن هذه التغييرات تشكل مبرراً صحيحاً لإنهاء الصندوق، فإنه يجوز لمدير الصندوق من خلال تقديم إشعار للمشتركين وبعد موافقة هيئة السوق المالية على ذلك، إنهاء عمل الصندوق؛ وفي هذه الحالة تتم تصفية أصول الصندوق و إبراء ذمة التزاماته وتوزيع عائداته المتبقية من هذه التصفية على المشتركين من قبل مصف والذي سوف تخضع تصرفاته في كافة الأوقات للأنظمة واللوائح التنفيذية وتوجيهات جهة الاختصاص.

.26 رفع التقارير لمالكي الوحدات

الرسائل الأخبارية والبيانات الدورية: يرسل مدير الصندوق إلى كل مشترك عند نهاية كل ربع سنة كشفاً يوضح صافي قيمة أصول وحدات الصندوق و قيمة استثماره في الصندوق و سعر الوحدة وعدد الوحدات التابعة له بالصندوق.

العنوان البريدي: يتم إرسال جميع الكشوفات والإشعارات وكافة المراسلات الخطية الأخرى من مدير الصندوق فيما يتعلق بالصندوق إلى المشتركين بواسطة عناوينهم المذكورة في نموذج فتح الحساب الجاري.

يكون المشتركون مسئولين عن تزويد مدير الصندوق بعناوينهم البريدية الصحيحة في كافة الأوقات وإعلام مدير الصندوق فوراً بأي تغيير في العناوين. وفي حال عدم تزويد المشتركين لمدير الصندوق بالعنوان الصحيح أو الطلب من المدير عدم إرسال البريد بما في ذلك البيانات والإشعارات المتعلقة باستثماراتهم في الصندوق فإن المشتركين يوافقون بموجب هذا على حماية مدير الصندوق وإعفائه من أي مسؤولية والتنازل عن حقوقهم أو مطالباتهم ضد مدير الصندوق والناشئة بشكل مباشر أو غير مباشر عن عدم تزويدهم بالبيانات أوالإشعارات أو أية معلومات أخرى تتعلق بالاستثمار أو تلك التي تنشأ عن عدم القدرة على الرد أو التأكد من صحة المعلومات أو تصحيح أية أخطاء أو أخطاء مزعومة في أي كشف أو بيان أو أية معلومات أخرى.

.27 تضارب

مع مراعاة عدم التأثير على مصالح الصندوق، فإن المشترك يفهم ويقبل بأنه يجوز

17

صندوق الرائد

	المصالح	لمدير الصندوق أو أي من المديرين، الموظفين أو العاملين التابعين له من وقت لآخر: (1) أن يكون مالكاً لوحدات استثمارية في الصندوق (2) أن تكون له علاقة مصرفية مع الشركات التي تكون أوراقها المالية محفوظة أو مشتراة أو مباعة نيابة عن الصندوق أو إليه. يجب على مدير الصندوق تجنب أي نوع من تضارب المصالح بين مصلحة مدير الصندوق من ناحية وبين مصلحة المشترك من ناحية أخرى. ويجب على مدير الصندوق عدم تفضيل مصلحة مجموعة من المستثمرين على مصلحة مستثمرين آخرين ضمن نفس الصندوق. يتم إدراج أي تضارب بالمصالح في التقرير السنوي المقدم من قبل مدير الصندوق ويُبلغ إلى مجلس إدارة الصندوق. يتم إبلاغ مجلس إدارة الصندوق و الحصول على موافقته بخصوص أي تضارب في المصالح قد ينشأ أثناء عمل الصندوق. مع العلم أن جميع الإجراءات التي ستتبع لمعالجة تضارب المصالح سيتم تقديمها عند طلبها.
28	سياسات حقوق التصويت	بعد التشاور مع مسئول المطابقة و الالتزام، يوافق مجلس إدارة الصندوق على السياسات العامة المتعلقة بممارسة حقوق التصويت الممنوحة للصندوق بموجب الأوراق المالية التي تشكل جزء من اصوله، و يقرر مدير الصندوق طبقاً لتقديره ممارسة أو عدم ممارسة أي حقوق تصويت بعد التشاور مع مسئول المطابقة و الالتزام.
29	تعديل الشروط و الأحكام	لمدير الصندوق في أي وقت من الأوقات ووفقاً لتقديره الخاص أن يعدل هذه الشروط و الأحكام على النحو الذي يحقق مصلحة الصندوق، على أن يحصل مسبقاً على موافقة هيئة السوق المالية فيما يتعلق بأي تغيير جوهري وأن يبلغ المشتركين بواسطة البريد بالتعديل المقترح ويوافيهم بنسخة النص المعدل، وسوف تصبح التعديلات نافذة بعد 60 يوماً من تاريخ الإشعار.
30	إجراءات الشكاوى	يتم إبلاغ مدير الصندوق فوراً بشكاوى المشتركين ذات الصلة بالصندوق، وفي حال تعذر التوصل إلى حل لأي أمر يتعلق بالصندوق بطريقة ودية، فإنه يجوز للمشترك أن يضع الإجراءات القانونية أمام لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية. مع العلم بأن الإجراءات الخاصة بمعالجة الشكاوي سيتم تقديمها عند طلبها.
31	النظام المطبق	تخضع الشروط والتعاملات في الصندوق إلى القوانين والأنظمة واللوائح المعمول بها من وقت لآخر بالمملكة العربية السعودية. أي نزاع ينشأ بشأن هذه الشروط يُحال إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية التابعة لهيئة السوق المالية، ويوافق ويقر المشترك بأن شراء أو بيع أصول الصندوق والاستثمارات والممتلكات يخضع أيضاً لكافة القوانين والأنظمة المعمول بها لدى السلطات المختصة ذات الصلة. يجوز لمدير الصندوق اتخاذ أو عمل أي اجراء يراه ضرورياً بهدف ضمان التقيد بأي أنظمة نافذة صادرة من قبل أي سلطة مختصة ولا يتحمل المسئولية تجاه ذلك الى المشترك أو اي طرف آخر.
32	الالتزام بلائحة صناديق الاستثمار	تخضع هذه الشروط و الأحكام ومستندات الصندوق الأخرى إلى لائحة صناديق الاستثمار لدى هيئة السوق المالية وتتضمن إفصاحاً كاملاً وصحيحاً وصريحاً عن كافة الوقائع المادية ذات الصلة بالصندوق.

صندوق الرائد

18

النموذج رقم(١ - ب) «طلب الاشتراك والاسترداد»

ملحق رقم ٣

نموذج الإشتراك والإسترداد

Redemption ☐ استرداد | Switch ☐ تحويل | Monthly Subscription ☐ اشتراك شهري | Additional Subscription ☐ اشتراك إضافي | New Subscription ☐ اشتراك جديد

I. C. Code .... رقم مركز الإستثمار | Date .... التاريخ | I. C. Name .... اسم مركز الإستثمار

First Name اسم العائلة | Middle Name إسم الجد | Third Name اسم الأب | Surname الاسم الأول

Name for Companies / Establishments and Joint Account .... الاسم في حالة الشركات والمؤسسات والحسابات المشتركة

Portfolio No.: ☐☐ متفرع ☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐ : رقم المحفظة

Payment Credit Method طريقة الدفع

Debit/Credit my Investment Account No. ☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐ بالقيد على/ إلى حسابي الاستثماري رقم

New Subscription / Additional اشتراك جديد / إضافي

New / Additional جديد/إضافي	Sub. Fee عمولة الإشتراك	Amount (in words) المبلغ (بالأحرف)	Amount المبلغ	Currency العملة	Fund Name اسم الصندوق

Monthly Subscriptions الاشتراكات الشهرية

New / Additional جديد/إضافي	Sub. Fee عمولة الإشتراك	Amount (in words) المبلغ (بالأحرف)	Amount المبلغ	Currency العملة	Fund Name اسم الصندوق

Please specify the date of the Gregorian month on which the amount is to be deducted from my account each month — Day / Month ☐☐ — اليوم / شهر ☐☐ — يرجى تحديد اليوم الذي يتم الخصم فيه من الحساب كل شهر ميلادي

Switching from fund to other تحويل من صندوق لآخر

Fee عمولة	Unit وحدات	Amount (in words) المبلغ (بالأحرف)	Amount المبلغ	Total كلي	Partial جزئي	Currency العملة	Fund Name اسم الصندوق المحول منه

Fee عمولة	Unit وحدات	Amount (in words) المبلغ (بالأحرف)	Amount المبلغ	Total كلي	Partial جزئي	Currency العملة	Fund Name اسم الصندوق المحول له

Redemption الاسترداد

Amount (in words) المبلغ (بالأحرف)	Amount المبلغ	Currency العملة	Units عدد الوحدات	Total كلي	Partial جزئي	Fund Name اسم الصندوق

I/We hereby confirm that I/we have read, understood and agree to these Terms and Conditions which is printed on the back of this application:

أقر/نقر بالاطلاع وفهم هذه الشروط والأحكام الواردة في خلف النموذج والموافقة عليها:

Signature ☐ Signature Verification ☐ مطابقة التوقيع ☐ التوقيع

non-individual Subscriptions الاستثمارات غير الفردية

(To be filled out for non-individual investments only) (تعبأ هذه الخانة في حالة كون الاستثمارات غير فردية فقط)

Joint Subscribers ☐ Company ☐ Establishment ☐ — شركاء متضامنون ☐ شركة ☐ مؤسسة ☐

Authorized Names المفوضين بالتوقيع

Individual or joint signature will be accepted — تقبل تواقيع المستثمرين منفردين أو مجتمعين

Individual ☐ Joint ☐ — منفرداً ☐ مجتمعاً ☐

Signature Verification مطابقة التوقيع	Signature التوقيع	First Name اسم العائلة	Middle Name اسم الجد	Third Name اسم الأب	Surname الاسم الأول

لاستعمال إدارة عمليات الصناديق المركزية	For I. C. Use only لاستعمال مركز الاستثمار فقط
.... الموظف منفذ الطلب	Form received by .... الموظف مستقبل الطلب
.... التاريخ	
.... التوقيع	Signature .... التوقيع

١٥

يلحظ في هذا النموذج اشتماله على بيانات متعددة، من أهمها مما له صلة بالقبض: تحديد سعر الوحدة الاستثمارية في مرحلة تأسيس الصندوق، والإفصاح عن أصول الصندوق: («٩٠٪» في الأسهم السعودية، والباقي مرابحة بالأجل، ونقد)، وتوكيل مدير الصندوق في طلبات الاشتراك والاسترداد، والاكتفاء باعتماد طلب الاشتراك عن قبض الوحدة، والتقويم «التنضيض» لموجودات الصندوق عبر الاستعانة بالمؤشر الذي اعتمده مدير الصندوق، وكل ذلك له أثره الشرعي على تداول الوحدات الاستثمارية وتحقق جانب القبض الحكمي فيها، وقد سبق بسط الكلام على ذلك فلا حاجة لإعادته هنا .

الخاتمة

الحمد لله الذي أنعم علي بحسن الابتداء والانتهاء لكتابة هذا الموضوع: «القبض الحكمي في الأموال –دراسة فقهية تطبيقية–» ، وأرجو أن أكون قد وفقت لإخراجه على الوجه المطلوب ، ودراسة قضاياه ومسائله دراسة تزيل الإشكال وتسهم في الإيضاح المعاصر لصوره الشائكة .

هذا وقد كنت عرضت لدراسة هذا الموضوع في مقدمة ، وبابين ، وخاتمة ، وفهرس.

أما المقدمة فبينت فيها أهمية الموضوع ، وأسباب اختياره ، وأهداف الموضوع ، والدراسات السابقة ، ومنهج البحث ، وتقسيماته .

وأما الباب الأول فجعلته في التأصيل العلمي لحقيقة القبض الحكمي في الأموال ، ومسائله ، وقد ضمنته حقيقة القبض الحكمي في الأموال ، والألفاظ ذات الصلة ، والفرق بين المعنى الحكمي وما يقابله ، وتقسيمات القبض الحكمي في الأموال ، وحكم العمل به ، وضوابطه ، والمقصد الشرعي منه ، ثم ذكرت أبرز صور القبض الحكمي في الأموال عند الفقهاء سواء في الأعيان ، أو الديون ، أو المنافع ، أو الحقوق ، والضوابط الفقهية لهذه الصور، ثم تحدثت عن أسباب القبض الحكمي في الأموال ، وأثره في العقد الصحيح ، والعقد الفاسد .

وفي الباب الثاني تحدثت عن الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الأموال سواء في الأعيان ، أو الديون ، أو المنافع ، أو الحقوق ، وقد اشتمل هذا الباب على كثير من هذه الصور ، ثم ختمت البحث بدراسة تطبيقية لبعض صور القبض الحكمي المعاصرة .

وهذه أبرز النتائج التي توصلت إليها:

١- يطلق القبض في اللغة على المعاني الآتية: الأخذ ، والجمع والامتناع ، والحوز

وتأكد الملك ، و الانقباض ، و التضييق .

٢- هناك استعمالات أخرى للقبض عند للعرب تقع على طريق المجاز كقولهم: «هذا شيء في قبضة فلان» أي: في ملكه وتصرفه، «وقبضت الدار» أي: حزتها، وقولهم: «قبض فلان على غريمه» مع أن القابض غيره، وقولهم: «قبض فلان إلى رحمة الله» إذا تُوفِّي مع أن الجسد باقٍ .

٣- أقرب ما يقال في تعريف القبض في الاصطلاح أنه: « نقل التصرف عن الشيء المستحق إقباضه بما ينقل عنه بجعله تحت يده، وما لا ينقل فبصرف التصرف فيه عن مالكه» .

٤- في العلاقة بين التعريف اللغوي والاصطلاحي للقبض يلحظ أن المعنى اللغوي أعم وأوسع من المعنى الاصطلاحي ولا عكس.

٥- يطلق الحكم في اللغة على المعاني الآتية: القضاء في الشيء مطلقاً ، والإتقان ، وإسناد شيء لشيء آخر سلباً أو إيجاباً .

٦- المعنى الحكمي في الاصطلاح هو:«إقامة الأمر مقام غيره وإعطاؤه حكم الغير لمعنى معقول أو غير معقول» .

٧- في العلاقة بين التعريف اللغوي والاصطلاحي للحكم يلحظ أن المعنى اللغوي أعم من الاصطلاحي وأوسع دلالة .

٨-يطلق المال في اللغة على ما يملك من الذهب والفضة فقط ، ثم أطلق على كل ما يقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق عليه من الأعيان عند العرب هي: الإبل .

٩-المال في الاصطلاح هو:«ما يباح نفعه مطلقاً واقتناؤه بلا حاجة» .

١٠- في العلاقة بين التعريف اللغوي والاصطلاحي للمال يلحظ أن المعنى اللغوي مطابق للمعنى الاصطلاحي .

١١- المراد باللفظ المركب للقبض الحكمي في الأموال -على المختار- هو: «تنزيل مبيع ونحوه تعذَّر أخذه والتمكن من التصرف فيه حسًّا منزلة المأخوذ على ذلك الوجه لمسوِّغ شرعي».

١٢- الألفاظ ذات الصلة بحقيقة القبض الحكمي في الأموال باعتبار المعنى المركب هي:

- اللفظ الأول: الحوز الحكمي، أو الحيازة الحكمية ، وهو عند التدقيق صورة من صور القبض الحكمي .
- اللفظ الثاني: القبض التقديري ، واللفظ الثالث: القبض المعنوي، واللفظ الرابع: القبض الاعتباري ، واللفظ الخامس: القبض المجازي.

١٣- من الألفاظ التي ليست مرادفة للقبض الحكمي باعتبار المعنى المركب الآتي:

- اللفظ الأول: القبض الافتراضي ، إلا إذا أضيف إليه قيد يفيد الاعتداد به نحو: (القبض الفرضي الاعتباري).
- اللفظ الثاني: الذمة ، واللفظ الثالث: التقويم ، و اللفظ الرابع: التنفيذ.

١٤- يمكن القول بأن سبب اختياري للفظ: (القبض الحكمي) في عنوان الرسالة دون غيره من الألفاظ المرادفة يرجع إجمالاً إلى ثلاثة أسباب:

- **السبب الأول:** موافقته لكثير من النصوص الشرعية التي جاءت لبيان أحكام القبض في الأموال ، فكثير منها جاء بلفظ: (قبض) وما تصرف منه.
- **السبب الثاني:** موافقته لكثير من عبارات الفقهاء بالنص عليه صراحة .
- **السبب الثالث:** أنه في بعض الألفاظ المرادفة شيء من الاعتراض كما في لفظ (الحوز) بدل: (القبض)، أو شيء من عدم الوضوح بادئ الرأي كما في لفظ: (الاعتبار)، أما لفظ: (الحكمي) فإنه ظاهر فيه معنى إسناد حكم الشيء للشيء الآخر مع أن المسنَد ليس حسيًّا، فجمع هذا التعبير المختار بين بيان

حقيقة المحدود مع إعطائه حكم نظيره.

١٥- الفرق بين المعنى الفعلي والمعنى الحكمي يتضح في الآتي:

- يراد بالمعنى الفعلي : ما يعتقده الإنسان بقلبه، ويعزم عليه ويكون مستحضراً لهذا العزم عند أداء فعلٍ ما .
- يراد بالمعنى الحكمي المقابل للمعنى الفعلي هنا : وصف الإنسان بأنه في عداد أصحاب ذلك الوصف - وهو المستحضر للنية- حين غفلته وذهوله عنها عند أداء الفعل أو الاستمرار فيه .
- أوجه التشابه بين (المعنى الحكمي) و(المعنى الفعلي) هي:

أولاً: أنه يلحظ عبر الأمثلة التي ذكرها الفقهاء أنها متعلقة بأفعال العبادات، كما أنها متعلقة بالنية واستصحاب حكمها.

ثانياً: أن حكمهما متحد .

ثالثاً : أن كلاً منهما وصف شرعي مقدَّر لا يدرك بالحس .

- أما وجه الاختلاف بين (المعنى الحكمي) و(المعنى الفعلي) هو:

أنه في المعنى الحكمي المقابل للفعلي يستصحب حكم الفعل بعد الغفلة عنه حتى يوجد من الفاعل ما يناقض الفعل، فلابد أن يكون هناك فعل مسبق قد تحقق، بخلاف المعنى الفعلي فإن وقوع الغفلة فيه حال الأداء لا يحقق فيه ذلك الوصف فالفعل المقارن شرط فيه .

١٦- الفرق بين المعنى الحقيقي والمعنى الحكمي يتضح في الآتي:

- أوجه التشابه بينهما هي:

أولاً: أنهما حكمان شرعيان حكم بهما الشرع .

ثانياً: أنهما يدخلان في أبواب العبادات وغيرها .

ثالثاً: أن حكمهما متحد .

- أما أوجه الاختلاف بينهما فهي:

أولاً: أن المعنى الحقيقي يكون علة للحكم المترتب عليه أما المعنى الحكمي فليس هو علة للحكم وإنما يؤدي إلى العلة غالباً .

ثانياً: أن المعنى الحقيقي أعم من الحكمي .

ثالثاً: أنه في المعنى الحقيقي يحتاج فيه إلى نية الفاعل بخلاف الحكمي .

١٧- الفرق بين المعنى الفعلي والمعنى الحقيقي يتضح في الآتي:

- أوجه التشابه بينهما هي:

أولاً: أنهما حكمان شرعيان حكم بهما الشرع .

ثانياً: أن كلاً منهما يحتاج إلى نية مقارنة للفعل .

- وأما أوجه الاختلاف بينهما فهي:

أولاً: أن المعنى الفعلي متعلق بالعبادات فقط ، أما المعنى الحقيقي فيكون في العبادات وغيرها .

ثانياً: أن المعنى الفعلي لا يكون إلا وصفاً مقدَّراً ، أما المعنى الحقيقي فلا يكون إلا وصفاً محسوساً.

١٨- الفرق بين المعنى الحكمي المقابل للفعلي والمعنى الحكمي والمقابل للحقيقي يتضح في الآتي:

- أوجه التشابه بينهما هي :

أولاً: أن كليهما أعطي حكم غيره ، فالمعنى الحكمي المقابل للفعلي أعطي حكم الفعلي ، والمعنى الحكمي المقابل للحقيقي أعطي حكم الحقيقي .

ثانياً: أن كلاً منهما وصف شرعي مقدَّر لا يدرك بالحس .

- أما أوجه الاختلاف بينهما فهي:

أولاً: أنه في المعنى الحكمي المقابل للفعلي يستصحب حكم الفعل بعد الغفلة عنه حتى يوجد من الفاعل ما يناقض الفعل، فلابد أن يكون هناك فعل مسبق قد تحقق، بخلاف المعنى الحكمي المقابل للحقيقي ، فالبائع مثلاً إذا خلَّى بين المشتري والمبيع غير المنقول وليس ثمَّ مانع عُدَّ المشتري قابضاً له حكماً ولا يشترط أن يكون هناك قبض حقيقي قبل ذلك.

ثانياً: أنه في المعنى الحكمي المقابل للفعلي يشترط له الغفلة عنه وأن لا يلابس ضده، بخلاف المقابل للحقيقي فلا يشترط ذلك، فالغفلة عن النجاسة الحقيقية مثلاً ليست شرطاً لوجود النجاسة الحكمية، فقد توجدان في شخص واحد، وقد تنفرد إحداهما عن الأخرى.

ثالثاً: أن المعنى الحكمي المقابل للفعلي متعلق بالنية واستصحاب حكمها لا غير، بخلاف المقابل للحقيقي فيتعلَّق بالنية والقول والفعل.

١٩- للفقهاء مسالك في ذكر أقسام القبض الحكمي في الأموال باعتبار اشتراطه في العقود ، ومن ذلك :

- تقسيم يرى أصحابه أن القبض يختلف حكمه باختلاف العقد الذي وقع فيه، فتارة يكون القبض شرطاً لصحة العقد كالصرف ، وتارة يكون شرطاً للزومه كالقرض ، وتارة يكون القبض شرطاً لاستقرار العقد ونقل الملكية فيه ، وتارة لا يكون القبض شرطاً في صحة العقد ولا لزومه ولا استقراره .
- تقسيم يرى أصحابه أن القبض في العقود على نوعين:

النوع الأول: أن يكون القبض من موجَب العقد ومقتضاه كالبيع اللازم، والرهن اللازم، والهبة اللازمة فهذه العقود ونحوها تلزم من غير قبض وإنما القبض من موجبات عقودها.

النوع الثاني: أن يكون القبض من تمام العقد كالقبض لرأس مال السلم ، فالعقد فيه لا يصح إلا بتحقق القبض المعتبر فيه .

- تقسيم ذكر أصحابه أن القبض على ثلاثة أضرب:

الأول: قبض بمجرد إذن الشارع دون إذن المستحِق كقبض الحاكم أموال الغُيَّب، ومال اللقيط .

الثاني: قبض بمجرد إذن المستحِق كالمبيع، والمرهون، والموهوب .

الثالث: قبض بغير إذن الشارع ولا المستحِق كقبض العين المغصوبة .

٢٠- تنقسم صور القبض الحكمي في الأموال باعتبار المقدِّر لوجودها إلى:

- صور قدَّر وجودها الشرع .
- صور دعا إلى تقديرها عرف الناس واستقرار العمل بذلك .
- صور دل على تقديرها العقل .

٢١- ينقسم القبض الحكمي باعتبار وجوده في الأموال إلى: صور للقبض الحكمي في الأعيان ، والديون ، والمنافع ، والحقوق ، فهو يدخل في جميع الأموال بلا استثناء، ويوجد في كل نوع منها بحسبه .

٢٢- حكم العمل بالقبض الحكمي يرجع إلى قاعدة أصولية فقهية مشهورة تعرف بـ «التقديرات الشرعية» أو قاعدة «التقدير الشرعي» ، وما تقرر في هذه القاعدة من نفي أو إثبات فإنه ولا بد أن ينسحب على العمل بالقبض الحكمي، إذ إن القبض الحكمي يعدُّ أشهر صور هذه القاعدة ، وهذه القاعدة قال بها أئمة الفقهاء والأصوليين من المذاهب الفقهية الأربعة ولم يخالف فيها بالمنع إلا بعض العلماء، ومن أشهرهم: فخر الدين الرازي والبَقُّوري ، وقولهم مردود .

٢٣- أبرز ضوابط العمل بالقبض الحكمي في الأموال هي :

- الضابط الأول: «أن تتحقق في القبض شروطه وأركانه».

- الضـابط الثـاني: «متـى مـا أمكـن تحقـق القـبض الحقيقـي فـلا يعـدل عنـه إلى القبض الحكمي».
- الضابط الثالث: «تحقق صورة القبض الحكمي يكفي فيها مجرد التمكن من القبض حسب ما اقتضاه العرف في كل صورة» .
- الضابط الرابع: «إذا تشابه القبضان ناب أحدهما عن الآخر ، وإن اختلفا ناب القوي عن الضعيف لا العكس ، وقيل: بلى ».

٢٤- من أبرز المقاصد الشرعية في القبض الآتي:

- المقصد الأول: تحقق الأمن في الأموال وقطع مادة الخصومات والنزاعات فيها.
- المقصد الثاني: البعد عن صورية العقد وحسم مادة الربا والغرر.
- المقصد الثالث: ربط الدنيا بالدين ومصالح المعاش بمصالح المعاد، وتغليب بواعث الخير في الإنسان على بواعث الأنانية والهوى.

٢٥- من أبرز صور القبض الحكمي عند الفقهاء في أعيان الأموال الآتي:

▪ **الصورة الأولى: التخلية والتخلِّي:**

- هي : أن يأذن البائع للمشتري بقبض المبيع مع عدم وجود ما يمنع من تصرف المشتري فيه .
- يُكتفى بالتخلية في قبض العقار عند الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة .
- الراجح في السلع المقدَّرة بوزن أو كيل وغيرها الرجوع في قبضها إلى العرف ؛ لأنه لابد من النظر في قبض المعقود عليه إلى أمرين:

  الأول: التمكن من قبضه .

  الثاني: ضم دلالة العرف إلى ذلك.

▪ **الصورة الثانية: تولي طرفي العقد:**

- الراجح – والله أعلم – القول بجواز تولي طرفي العقد في جميع عقود المعاملات لاسيما المالية منها بشرطين:

الأول: انتفاء التهمة فيمن يتولى طرفي العقد .

الثاني: أن يكون ذلك على نطاق ضيق قدر المستطاع ، ولا يفتح الباب لكل أحد سداً لذريعة الخلاف والتنازع عند اختلاف الأنظار في تطبيق انتفاء التهمة في هذه الصورة أو تلك.

▪ **الصورة الثالثة: الكتابة:**

- الراجح – والله أعلم – أن الكتابة بالقبض وما تضمنته الوثيقة من حقوق والتزامات حجة ووسيلة من وسائل الإثبات بالشروط الآتية:

الشرط الأول: أن تكون الكتابة مستبينة ، ومعنى كونها مستبينة: أن تكون على ظهر شيء تظهر عليه فلا عبرة للكتابة بالإصبع مثلاً على الهواء أو الماء.

الشرط الثاني: أن تكون مرسومة.

▪ **الصورة الرابعة: إتلاف المعقود عليه:**

- إذا وقع تلف المبيع بعد القبض فقد اتفق الفقهاء على أن التلف يكون على مال المشتري ، فإن وقع التلف بفعل البائع أو أجنبي طالبه بالبدل بمثله إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً .

- وإن وقع التلف أو الإتلاف للمبيع قبل قبضه فلا يخلو الأمر من حالتين:

الأولى: أن يقع التلف بآفة سماوية أو بفعل البائع أو بفعل المبيع كالحيوان والرقيق أو بفعل الأجنبي إذا كان إتلافه بحق أو كان المتلِف حربياً فإن البيع في هذه الصور ينفسخ العقد فيه ويلزم البائع رد الثمن إلى المشتري؛ لأنه لا مقتضى للضمان بالبدل سوى حكم العقد فقط، وليس هناك بدل يرجع إليه.

الثانية: أن يقع التلف بفعل آدمي، فإما أن يكون شخصاً أجنبياً عن المتعاقدين لا حق له في المبيع ، أو يكون المتلف هو المشتري:

- فإن كان المتلف هو الأجنبي ، فإن قلنا: إن الملك للمشتري فإنه يطالب المتلِف الأجنبي بالبدل، وإن قلنا: إن الملك للبائع فقيل: ينفسخ العقد ويلزم البائع رد الثمن للمشتري، وقيل: يخير المشتري بين هذا وبين مطالبة المتلف بالبدل، هذا إذا كان المتلف شخصاً أجنبياً.
- أما إذا كان المتلِف هو المشتري فهل ينزل إتلافه بالمبيع قبل قبضه منزلة القبض؟ خلافٌ ، والراجح أنه مادام المشتري يتمكن من قبضه ، فإذا أتلفه كان ذلك بمنزلة قبضه إياه .

- ألحق الفقهاء صوراً أخرى رأوا أنها تدخل في مفهوم الإتلاف أو تأخذ حكمه وهي: عتق المشتري للرقيق المبيع ، ومثله التدبير والاستيلاد ، وتزويج الجارية المشتراة .

- **الصورة الخامسة: قيام القبض السابق مقام القبض اللاحق:**

- ينقسم العقد السابق واللاحق وتعلق القبض بهما إلى ثلاثة أنواع:

- **النوع الأول**: أن يكون العقد السابق واللاحق عقدا أمانة ، فإنه ينوب القبض السابق عن اللاحق هنا .
- **النوع الثاني**: أن يكون العقد السابق واللاحق عقدا ضمان ، فإنه ينوب القبض السابق عن اللاحق هنا .
- **النوع الثالث**: إذا اختلفا القبضان بأن كان أحدهما عقد أمانة والآخر عقد ضمان ، ففي هذا النوع خلاف ، والراجح أن كل قبض سابق ينوب عن القبض اللاحق مطلقاً اتفقا ضماناً وأمانة أو اختلفا .

- **الصورة السادسة: تنضيض المال قبل مقاسمته:**

- يقصد بالتنضيض: تقدير القيمة النقدية المتوقعة للأعيان والمنافع ونحوها في نهاية الحول أو عند التصفية لتكون أساساً للقياس، وتحديد حقوق الشركاء، أو حساب زكاة المال .
- ذهبت أكثر المجامع والمؤسسات الفقهية إلى جواز الاستغناء بالتنضيض الحكمي – عند الحاجة إليه – عن التنضيض الحقيقي وإعطائه حكمه .

▪ **الصورة السابعة: النظر إلى المبيع الجزاف:**

- الجزاف عند الفقهاء هو : بيع الشيء بلا تقدير، وإنما يكون تقديره بالحرز والتخمين بعد المشاهدة أو الرؤية له .
- إذا كان المبيع جملة يعرف نوعه المتعاقدان لكن لا يعرفان قدره وتبايعاه بهذه الصفة فإن هذا هو بيع الجزاف ، وهذا النوع من البيوع مباح في الجملة بشروط وتفصيلات بين الفقهاء .

٢٦- من أبرز صور القبض الحكمي في الديون عند الفقهاء:

▪ **الصورة الأولى: بيع الدين:**

- بيع الدين بعوض حاضر له صورتان:

الأولى: بيع الدين للمدين بعين حاضرة سواء كان الدين حالاً أو مؤجلاً، والذي يترجح عندي – والله أعلم– هو جواز بيع الدين الحال أو المؤجل للمدين بعوض حال بشرطين:

الأول: مراعاة الضوابط الشرعية في الديون كالحذر من الحيلة على ربا النسيئة، وقواعد الصرف إذا كان العوضان مالين ربويين، وأن يكون بسعر السوق وقت المصارفة.

الثاني: أن يكون الدين مستقراً، واشترط ذلك ؛ لأنه أبعد عن الخصومة والنزاع .

الثانية: بيع الدين لغير المدين بعين حاضرة سواء كان الدين حالاً أم مؤجلاً، والذي يترجح عندي – والله أعلم- جواز ذلك بشرطين هما:

الأول: ألا يؤدي بيع الدين إلى محظور شرعي كالوقوع في الربا، أو الغرر بأن يكون معلوماً قدره للمتعاقدين.

الثاني: أن يغلب على الظن الحصول على الدين بأن يستوثق المشتري لنفسه عند شراء هذا الدين، ويعلم أن المدين موسر و قادر على الأداء.

- بيع الدين بعوض مؤجل لا يجوز ؛ للنهي عن بيع الدين بالدين.

▪ **الصورة الثانية: رهن الدين:**

- الشيء المرهون: إما أن يكون عيناً موجودة، وهذا غالب صور الرهن، وإما أن يكون ديناً يوثق به ديناً آخر – وهذا هو المراد هنا- ، فلا يخلو الأمر فيه من صورتين:

الأولى: أن يرهن الدائن دينه عند المدين.

الثانية: أن يرهن الدائن دينه عند غير المدين.

- الأولى عندي منع رهن الدين مطلقاً وإن جوزنا بيعه مطلقاً ، وإنما قلت: (الأولى)؛لأن قوة التوثيق متفاوتة فقد يكون الدين على فرد مليء وللدائن عليه وثيقة أو أشهد على ذلك لكنه يضعف في قوته للتوثيق كون المدين قد يفلس، وقد يغيب عن البلد، وقد يموت ولا سداد له ، وقد يكون المدين جهة اعتبارية لها ملاءة مالية من نقود وأصول ثابتة تبلغ أضعاف قدر الدين الثابت عليها، وأجل سداد الدين يكون قريباً ما يغلب على الظن قدرتها على السداد، كما أن للدائن وثيقة بذلك فيقوى جانب التوثيق في هذه الحال .

▪ **الصورة الثالثة: الحوالة بالدين:**

- الراجح عندي –والله أعلم– أن الحوالة من عقود الاستيفاء التي قصد بها الإرفاق بين الدائنين .
- إذا قلنا: إنَّ الحوالة بيع فلابد من القبض لأحد العوضين حتى لا تكون من بيع الكالئ بالكالئ، وبما أن المعقود عليه دينٌ وهو مال حكمي فإنه بقبول المحتال للحوالة على مليء يكون قابضاً للعوض قبضاً حكمياً، وإذا قيل إنها استيفاء فليست هناك معاوضة يشترط لها القبض بل يكفي القبول بالقول .

▪ **الصورة الرابعة: جعل الدين رأس مال بيع السلم:**

- الراجح عندي –والله أعلم– المنع من جعل الدين رأس مال بيع السلم ، ومن رأى جوازه يكون تحقق قبض دين رأس مال السلم أمراً حكمياً .

▪ **الصورة الخامسة: المقاصة:**

- يراد بها: سقوط أحد الدَّيْنين بمثله جنساً وصفة .
- صور المقاصة: إما أن تقوم مقام القبض من دائن بعينه ، وأما أن تقوم مقام الإقباض ، كما لو سقط ما للدائن عن ذمة المدين بدين للمدين لاحق ، أو سقط الدين عن ذمة المدين بدين له سابق .
- المقاصة على نوعين:

النوع الأول: المقاصة الجبرية: وهي التي اتحد فيها الدينان جنساً،وصفة، وقدراً، وحلولاً، وتأجيلاً، وقوة وضعفاً .

النوع الثاني: المقاصة الاختيارية: وهي التي اختلف فيها الدينان في أحد الأوصاف السابقة، بأن كانا من جنسين مختلفين، أو متفاوتين في الوصف، أو مؤجلين، أو أحدهما حالاً والآخر مؤجلاً، أو أحدهما قوياً والآخر ضعيفاً فلا يلتقيان قصاصاً إلا بتراضي المتداينين سواء اتحد

سببهما أو اختلف .

- الذي يترجح عندي -والله أعلم- في التوصيف الفقهي للمقاصة أنها مشتملة على وفاء واستيفاء، وعلى بيع دين بآخر .

فالمقاصة الجبرية ليست بيعاً، كما دل على ذلك اسمها، فالبيع لا بد له من التراضي من الجانبين، وأيُّ اعتبار في إعطاء كلٍّ من المتداينين مثل ما لصاحبه، فهذا تصرف شكلي تنزه عنه الشريعة .

أما المقاصة الاتفاقية: فهي في حقيقتها بيع دين بآخر، ولهذا اشترط فيها التراضي من الجانبين .

- بناء على ما سبق فإن المقاصة تكون صورة من صور القبض الحكمي في الأموال إذا قيل: إنها عقد بيع؛ لاشتراط التقابض فيها.

▪ **الصورة السادسة: المصارفة:**

- إذا كانت الصفقة تشتمل على عوضين ، فالعوضان قد يكونا معينين، أو موصوفين، أو دينين، أو معين وموصوف، أو معين ودين، أو موصوف ودين.
- تظهر صور القبض الحكمي في هذا النوع من العقود في جميع الأقسام السابقة عدا القسم الأول منها إذا كان الحلول موجوداً في العوضين، أو أحدهما وحصل التقابض في مجلس العقد.
- إذا كان العوضان دينين واتحدا في الجنس، والقدر، ونحو ذلك فهذه مسألة المقاصة التي سبقت، وإن اختلفا في الجنس مع حلولهما فيندرج تحت ذلك صورتان:

الصورة الأولى: الصرف على الذمة.

الصورة الثانية: الصرف في الذمة.

- يفرق المالكية بين الصرف على الذمة أو في الذمة:

فالأول: كأن تشتري من رجل دراهم بدينار في مجلس، ثم استقرضت أنت ديناراً من رجل آخر إلى جانبك، واستقرض هو الدراهم من رجل إلى جانبه، فدفعت إليه الدينار وقبضت الدراهم .

والثاني:كأن يكون لرجل في ذمة رجل ذهب وللآخر عليه دراهم مثلاً، فاصطرفا بها في ذمتيهما.

- الراجح -والله أعلم- هو أنه يصح الصرف على الذمة ؛ لتضمنه براءتها ، أما الصرف في الذمة ففيه تفصيل، بيانه:

- إذا كان العوضان دينين أو موصوفين وكان التعاقد فيهما ابتداءً فإنه يمنع من هذه الصورة ؛ لظهور دخولها في مدلول النهي عن بيع الدين بالدين .
- إذا كان العوضان دينين أو موصوفين وكان التعاقد فيهما على جهة الوفاء والتقاضي ، فإنه يترجح عندي هنا الجواز سواء حل الدينان معاً بانتهاء المدة، أو أُدِّي الدين المؤجل قبل حلول أجله فيصح ويسقط عن ذمة المدين ؛ لما فيه من الحث على إبراء الذمم ، ومنعاً من الوقوع في ربا النسيئة .
- إذا كان أحد العوضين ديناً أو موصوفاً في الذمة ، فالراجح -والله أعلم- الجواز ؛ لما يتضمن ذلك من براءة الذمة ، وليس فيه ضرر على أحد المتعاقدين .

٢٧- من أبرز صور القبض الحكمي في المنافع الآتي:

▪ **الصورة الأولى: بيع المنافع:**

- الراجح -والله أعلم- قول جمهور الفقهاء القائلين بمالية المنافع ؛ لاندراجه تحت الأصل العام في المعاملات وهو الحل والإباحة .
- إذا كانت المنفعة مقابلة بغير جنسها ، فهذه لا خلاف بين الفقهاء في

جوازها .

- إذا كانت المنفعة مقابلة بمثلها ، فالراجح -والله أعلم- هو قول جمهور الفقهاء القائلين بجواز بيع المنفعة بالمنفعة مطلقاً ؛ لقوة أدلتهم، وموافقتها لعرف الناس ومعاملاتهم في جميع الأزمان، مما يتمشى مع الأصل في المعاملات وهو: الحل والتيسير.

▪ **الصورة الثانية: إجارة المنافع:**

- مبادلة المنفعة بالعين جائزة بالكتاب، والسنة، والإجماع.

▪ **الصورة الثالثة: رهن المنافع:**

- صورتها: إذا كان لزيد دار لها منفعة كسكنى ونحوها، أو كان له منفعة فقط لمدة شهر مثلاً فأراد أن يجعل هذه المنفعة رهناً لدينٍ عليه لخالد يأخذ سداد دينه من أجرة هذه المنفعة .

- الأولى عندي منع رهن المنفعة وإن جوزنا بيعها ، وإنما قلت: (الأولى)؛لأن قوة التوثيق متفاوتة فقد تكون أجرة المنفعة على فرد مليء وللمؤجر على المستأجر وثيقة من رهن أو ضمان ، وقد يكون المستأجر جهة اعتبارية لها ملاءة مالية عالية من نقود وأصول ثابتة تبلغ أضعاف قدر الأجرة الثابتة عليها، وأجل سداد الأجرة يكون قريباً مما يغلب على الظن قدرتها على السداد، فيقوى جانب التوثق في هذه الحال ويرتفع الغرر عن عقد الرهن .

٢٨- من أبرز صور القبض الحكمي في الحقوق الآتي:

▪ **الصورة الأولى: الحق المشاع:**

- يراد بالمشاع:«ما يحتوي على حصص شائعة كالنصف والربع والسدس والعشر وغير ذلك من الحصص السارية إلى كل جزء من أجزاء المال

منقولاً كان أو غير منقول» .

- الشيوع قد يكون في الأعيان، أو الديون، أو المنافع، أو الحقوق .
- لا خلاف بين الفقهاء من المذاهب الأربعة في جواز بيع المشاع ؛ لأن المنظور إليه في ماليّة الشيء ليس كونه محسوساً، وإنما ينظر إلى منفعته وأثره، فما لا منفعة فيه ليس مالاً ولو كان شيئاً عينياً، فمناط المالية إذاً هو المنفعة لا العينية .

▪ **الصورة الثانية: حق التملك:**

- يراد به: أن يوجد سبب من أسباب الملك لكن لما يستقر هذا السبب في إفادة الملك .
- نظراً لأن حق التملك يتردد في بعض صوره بين الحقوق المجرَّدة الأخرى كالحق الثابت، أو المؤكد، أو حق الملك، فإن الفقهاء يختلفون في جواز المعاوضة عنه تبعاً لهذا التردد ، وعليه فإن المعاوضة عن حق التملك -في نظري- يختلف الحكم فيه باختلاف صورة الحق المنظور فيها، ويصعب إعطاء حكمٍ عام لهذه المعاوضة .

▪ **الصورة الثالثة: حق الاختصاص:**

- حق الاختصاص له عند الفقهاء إطلاقان:

الأول: يشمل منافع الأعيان المباحة، والمرافق العامة كمقاعد الأسواق ، والأربطة، والأراضي الموات، فهو بهذا الاعتبار مرادف لحق التملك في بعض الصور، أو حق الملك في صور أخرى .

الثاني: يطلق على ما يتعلق بالأعيان المحرمة كالانتفاع بالكلاب المعلَّمة ، والأدهان المتنجسة ، وجلود الميتة المدبوغة ، وهذا الإطلاق الثاني هو المراد من التسمية هنا .

- المعاوضة عن حق الاختصاص -في نظري- يختلف الحكم فيه باختلاف صورة الحق المنظور فيها، ويصعب إعطاء حكمٍ عام لهذه المعاوضة .

■ **الصورة الرابعة: حق الانتفاع:**

- يراد به: حق المنتفع في منفعة العين بغير الملك بالبيع أو الإجارة، فينتفع بنفسه فقط دون غيره، وليس له التصرف في العين المنتفع بها .
- الفرق بين حق الانتفاع وملك المنفعة من وجهين:

الأول: أن سبب حق الانتفاع أعم من سبب ملك المنفعة، فيثبت ببعض العقود كالإعارة مثلاً، ويثبت بالإباحة الأصلية كالانتفاع من الطرق العامة ، والمساجد ومواقع النسك، ويثبت أيضاً بالإذن من مالك خاص، أما المنفعة فلا تملك إلا بأسباب خاصة، وهي: الإجارة والإعارة ، والوصية بالمنفعة ، والوقف، وعلى ذلك فكل من يملك المنفعة يسوغ له الانتفاع، ولا عكس، فليس كل من له الانتفاع يملك المنفعة، كما في الإباحة مثلاً.

الثاني: أن الانتفاع المحض حق ضعيف بالنسبة لملك المنفعة؛ لأن صاحب المنفعة يملكها ويتصرف فيها تصرف الملاك، بخلاف حق الانتفاع المجرَّد، فهو رخصة لا يتجاوز شخص المنتفع، وعلى هذا فمن ملك منفعة شيء يملك أن يتصرف فيه بنفسه، أو أن ينقلها إلى غيره، ومن ملك الانتفاع بالشيء لا يملك أن ينقله إلى غيره، فالمنفعة أعم أثراً من الانتفاع .

- الكلام عن حكم المعاوضة حق الانتفاع كالكلام المذكور في حقي التملك والاختصاص، من حيث انطباق اسم المال عليه وشموله له، وارتفاع معنى الجهالة والغرر عنه، ومدى وقوع التردد في بعض صوره

مع الحقوق الأخرى .

- **الصورة الخامسة: حق الارتفاق:**

- يراد به: «حقٌّ مقرَّرٌ على عقار لمنفعة عقار مملوكٍ لشخص آخر».
- حكم المعاوضة عن هذا النوع من الحقوق قد جرى عليه ما وقع على نظائره من الخلاف في آحاد الصور؛ لتردده في بعضها بين الملكية أو التملك، أو الانتفاع، واختلافهم أيضاً في شمول اسم المال له .

- بناء على ما سبق ذكره من الحقوق فمن يعدها مالاً يكون تحقق القبض فيها أمراً حكمياً، إما بتخليته لصاحب الحق، أو بالتنازل عنه، أو باستيفائه بعد عقد البيع.

٢٩- أسباب القبض الحكمي في الأموال هي:

- وجود الحرج و المشقة في اعتبار القبض الحقيقي.
- توقف صحة الأمر شرعاً على اعتبار القبض الحكمي.
- صلاحية القبض الحكمي للوجود وإن لم يقع.

٣٠- أثر القبض الحكمي في الأموال في العقد الصحيح يتضح في الآتي:

- العقد الصحيح في المعاملات هو: العقد المستجمع للأركان -من صيغة، وعاقدين، ومحل عقد - ، والشروط المتعلقة به ، بأن يكون مشروعاً بأصله ووصفه، فتترتب عليه آثار الانعقاد الشرعي إذا استقر عن موجب الفسخ .
- ذكر الفقهاء أن لكل عقد صحيح أثراً خاصاً وأثراً عاماً:

فالأثر الخاص: هو الغاية الجوهرية المقصودة من العقد الواحد، كانتقال الملكية في عقد البيع والهبة، وتملك المنفعة في عقد الإيجار، والإعارة، وحل المتعة الزوجية في عقد الزواج، وحق احتباس المرهون في عقد الرهن، وتفويض التصرف في عقد الوكالة، ونحو ذلك .

وأما الأثر العام: فهو ما تشترك فيه كل العقـود أو معظمهـا مـن أحكـام ونتـائج، وأثر القبض الحكمي على العقد الصحيح هو من هذا القسم.

- أهم آثار القبض الحكمي في العقود الصحيحة هي:

أولاً: انتقال ضمان المقبوض إلى القابض.

ثانياً: تسلطه على التصرف فيه.

ثالثاً: وجوب بذل عوضه للمقبوض منه.

٣١- يتضح أثر القبض الحكمي في الأموال في العقد الفاسد في الآتي:

- يقسِّم فقهاء الحنفية العقد غير الصحيح في المعاملات إلى: باطل، وفاسد، فلكلٍّ واحد معنى مختلف عن الآخر ، أما جمهور الفقهاء -في الجملة - فيسمُّون العقد غير الصحيح باطلاً، أو فاسداً، فهما عندهم بمعنى واحد، ولبعضهم استثناءات في هذه القاعدة فرقوا فيها بينهما؛ لأدلة خاصة عندهم.
- الفاسد من العقود عند الحنفية هو ما كان صحيحاً في أصله، فاسداً في وصفه، بمعنى أن الخلل هنا طرأ على وصف من أوصاف العقد مع بقاء أصله سليماً، كبيع الدرهم بالدرهمين، عقد منهي عنه لوجود الربا، لكن لو تأملنا أصل العقد هنا وجدناه معاوضة مالٍ بمال، وهو من هذه الحيثية بيع صحيح، ولم يتطرق الخلل لأحد أركانه - الإيجاب، والقبول، والمحل - وإنما حكم الشرع بفساد العقد لوجود وصف عارض، وهو الفضل الزائد الخالي عن العوض.
- العقد الباطل عند الحنفية هو: ما كان غير صحيح الأصل والوصف، ويكون ذلك بفوات ركن من أركان العقد، كبيع الملاقيح، أو وجود مانع من انعقاده كبيع المجنون .
- يرى بعض محققي الحنفية أن الفساد والبطلان لا يكونان في جميع العقود،

فمنها مالا يوصف إلا بالصحة أو الفساد، فلا فرق فيه بين فاسد وباطل في عدم الاعتبار الشرعي، وعليه فإن الفساد عندهم إنما يجري في العقود المالية التي تنشئ التزامات متقابلة، أو تنقل الملكية، فيدخل في ذلك: العقود التي توجب التزامات متقابلة من العاقدين، كالبيع، والإجارة، والرهن، والحوالة، والشركة، والمزارعة، والمساقاة ، والقسمة، ويدخل فيه: العقود الناقلة للملكية كالهبة، والقرض، فكل ذلك مما يتميز فساده عن بطلانه يعتبر مع الفساد منعقداً ، أما العقود غير المالية: كالوكالة، والوصاية، والنكاح، والتحكيم، والعقود المالية التي ليس فيها التزامات متقابلة: كالإعارة، والإيداع، فهذه لا فرق فيها بين الفاسد والباطل .

- الذي يترجح عندي -والله أعلم- أن العقد الفاسد لا يعطى حكماً عاماً بعدم الانعقاد، أو العكس بل يترك النظر في كل صورة بحسبها؛ لأمرين:

الأول: أنه إذا قوي المفسد ولم يتأتَّ ارتفاعه حكمنا بعدم انعقاده، ولو اتصل به القبض؛ لمقارنة المحرَّم، وإن أمكن ارتفاع المفسد حكمنا بصحة العقد ونفوذه؛ مراعاة للمقصود الشرعي في العقود .

الثاني: أنه قد يصعب التفريق في بعض الصور بين الأصل والوصف، بأن يكون الوصف متعلقاً بالأصل تعلقاً لازماً، ومن هنا يُختلف في عدِّه فاسداً أو باطلاً، فحينئذٍ لا يسع إلا القول بعدم الانعقاد .

٣٢- من أبرز الصور المعاصرة للقبض الحكمي في أعيان الأموال الآتي:

- **البطاقات البنكية :**

- ذهب بعض الباحثين عند الحديث عن حكم البطاقات البنكية إلى تقسيمها إلى أن تكون مغطاة بمعنى أن صاحب البطاقة له رصيد في البنك أو لا تكون كذلك، وقالوا : إنه في بعض بطاقات الائتمان لا يكون للعميل رصيد

في المصرف فهو باستخدام هذه البطاقة يحيل البائع على المصرف في أخذ حقوقه بعد الإمضاء على أوراق معينة، وهذا التصور الأخير يظهر أنه لم يكن موجوداً الآن، فالمختصون يقولون: إن البطاقة حين الشراء تتضمن المبلغ المتفق عليه بين المصرف والعميل ولا يمكن أخذ إشعار القبول عبر نقاط البيع لأي عملية شراء إلا إذا خصم المبلغ من حساب حامل البطاقة مباشرة، وحينئذٍ فالمبلغ الموجود في البطاقة الائتمانية عند الشراء ملك لصاحب البطاقة أخذه بعقد القرض من المصرف، وبناء عليه فتقسيم البطاقات نظراً للواقع المعاش إلى بطاقات مغطاة وليست مغطاة ليس صحيحاً بل الجميع مغطى بالمبلغ الموجود في البطاقة .

- ذكر الفقهاء المعاصرون إلى أنه يجوز إصدار البطاقات والتعامل بها بشرطين:

  الأول: أن لا يتضمن إصدارها أخذ رسوم مختلفة باختلاف المبلغ الموجود فيها، أو أخذ رسوم عند التأخر في السداد إذا كانت ائتمانية .

  الثاني: ألا يكون المصرف من المصارف التي تتعامل بالربا .

- يظهر لي -والله أعلم- أنه لا حرج في إجراء الصرف وشراء العملات عبر البطاقة ؛ نظراً لتحقق القبض الحكمي فيها بسعر يوم السحب عن طريق الإجراء التقني في جهاز الصراف الآلي ، ومثل هذا العقد قصد به أمر الدنيا فلا يضر أن الجهاز تولى فيه طرفي العقد .

- ظهر لي في حكم شراء حلي الذهب والفضة بالبطاقات أن الخلاف في هذه المسألة قوي، وللاجتهاد فيها مجال ، ولكن الراجح هو القول بالجواز ؛ اكتفاء بقبض إشعار قبول العملية .

- يمكن إجراء تسليم رأس مال السلم عبر البطاقات البنكية بأن يقوم صاحب البطاقة – المسلم- بتحويل المبلغ عبر جهاز الصراف الآلي (ATM)

، أو نقاط البيع إلى صاحب المتجر – المسلم إليه- ، وحينها فإما أن يكون الحسابان في مصرف واحد أوْلا:

- فإن كان الحسابان في مصرف واحد فالمبلغ المتفق عليه يتم تحويله مباشرة إلى حساب التاجر، ويعطى إيصالاً بذلك، فإذا أراد المتعاقدان إجراء عقد السلم وتم التحويل للمبلغ بهذه الطريقة في مجلس العقد فإن شرط قبض رأس مال السلم قد تحقق في هذه الصورة باعتباره قبضاً حكمياً، والمسلم قد خلى للمسلم إليه استلام المبلغ، ومكنه من قبضه بلا مانع .
- وإن كان الحسابان في مصرفين مختلفين فقد أفادني المختصون أن نظام التحويلات المالية «سريع» المعمول به في المملكة العربية السعودية يوقف إحداث التحويلات بين المصارف بعد الثالثة ظهراً، ويعمل على إتمام إجراءات الحوالات السابقة، فتودع المبالغ في الحسابات من الغد بعد يوم عمل ، ويتخرج هنا الخلاف في شراء الذهب والفضة بالبطاقات البنكية ، وقد اتضح لي أن الراجح الجواز إذا استلم المسلم إليه إشعار القبول، وقد يعضد القول بالجواز هنا التخريج على ما ذهب إليه فقهاء المالكية من جواز تأخير قبض رأس مال السلم اليومين والثلاثة.

- **الاعتماد المستندي:**

- هو:عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه – ويسمى الآمر- لفتح الاعتماد لصالح شخص آخر -ويسمي المستفيد- للقيام باستلام مستندات ونحوها ورقية أو إلكترونية من البائع تمثل بضاعة معدة للنقل وتسليم ثمنها إليه، ثم تسليم هذه البضاعة إلى المشتري .
- يلحظ مما سبق أن الاعتماد المستندي يتردد بين جملة من العقود المشروعة المالية وغيرها، فيتردد بين الوكالة، والحوالة، والضمان، فهو يأخذ حكم

الوكالة في اعتماد الوكيل- الآمر- على البنك للقيام بإجراءات الاستلام والتسليم، وإجراء الصرف، ويأخذ حكم الحوالة في جانب الاعتماد القابل للتحويل وهذا لا يتأتى إلا عندما يُتفق على إجازة تحويل الاعتماد من مستفيد إلى مستفيد جديد، ويأخذ حكم الضمان في أن المصرف يضمن للبائع وصول الثمن إليه، ويضمن للمشتري وصول البضاعة إليه، وكلها عقود مشروعة .

- تتضح صورة القبض الحكمي في الاعتماد المستندي في الآتي:

أولاً: إذا كان الاعتماد المستندي مغطىً غطاء كليَّاً – وهو الغالب- بأن قام طالب الاعتماد بتغطية مبلغه بالكامل للمصرف ، فإن المصرف يقوم باستلام البضاعة متضمنة مستندات الشحن بدلاً عن المشتري، واستلام ثمنها بدلاً عن البائع، ثم يقوم بتسليم المعقود عليه لهما أو وكيلهما، وهو في هذه الحال متولياً طرفي القبض والإقباض.

ثانياً: أما إذا كان الاعتماد مغطىً غطاء جزئيَّاً من الآمر، فالمصرف إما أن يُعتبر مقرضاً أو مرابحاً لما بقي، وعلى كلا التقديرين هو إما وكيل أو شريك ووكيل عن صاحبه، وعليه فيعتبر تسلمه البضاعة واستلام الثمن فيما يخص الآمر والمستفيد قبضاً كالحالة الأولى.

ثالثاً: إذا لم يكن الاعتماد مغطى بالكامل –وهذا في الغالب لايكون إلا للشركات الكبيرة التي لها ملاءة مالية- فالعادة أن المصرف يتملك البضاعة لنفسه ثم بعد قبض الثمن من الآمر مباشرة أو أخذه كمبيالة به يقوم بتظهير سندات الشحن باسم الآمر ، ويعدُّ الآمر بعد ذلك قابضاً للبضاعة ؛لأنه قبض المستندات باسمه، وذلك كاف في قبضها في العرف والنظام كالقبض بالكتابة.

- **العقد الالكتروني :**

- هو: «بيع السلع والخدمات وتسليمها ودفع ثمنها بالوسائل التقنية».
- العقد الإلكتروني في الجملة من حيث الانعقاد لا يتعارض مع القواعد العامة للشريعة الإسلامية؛ لأن الأصل في المعاملات المالية الحل والإباحة لا سيما إذا كان عرف التجار قد جرى بذلك، وتخريجاً على ما ذكره الفقهاء من جواز البيع عبر الكتابة والمراسلة أو المناداة من بعيد إذا توفرت شروط العقد المالي المعروفة .
- يمكن إيضاح جانب القبض الحكمي في العقد الإلكتروني عبر الآتي:

أولاً: إذا كان المعقود عليه في العقد الإلكتروني مالين يجري بينهما حكم الربا كشراء حلي ذهب أو فضة بعملات ورقية فلا يخلو:

- إذا تم الشراء بالبطاقات البنكية مباشرة من الموقع أو عن طريق الوسيط التقني كخدمة الباي بال أو الكاش يو فإن طريقة الدفع هنا كطريقة الدفع عبر جهاز نقاط البيع، بمعنى أن الثمن يخصم مباشرة من حساب صاحب البطاقة ويقيَّد مباشرة لصالح التاجر ، لكن يؤخذ بالاعتبار صرف العملة إذا وقع الشراء خارج بلد مصدر البطاقة –وهو الغالب في مواقع البيع الالكترونية– إذا كان رصيد البطاقة بغير الدولار الأمريكي كالريال السعودي ، فتحول عملة الموقع إن لم تكن دولارات إلى الدولارات ثم تحول بعد ذلك إلى ريالات سعودية ، وتخصم من رصيد البطاقة، وحينئذٍ فإن هذه الصورة يتخرج فيها الخلاف في شراء الذهب والفضة عبر جهاز نقاط البيع سواء بسواء ، وقد ترجح لي الاكتفاء بالقبض الحكمي فيها ، لكن على المشتري هنا الحصول على مايفيد بانتقال ملكية الذهب ونحوه إليه حتى لايقع التفرق بين المتعاقدين قبل التقابض.

- إذا كان الشراء بالشيك الإلكتروني فالذي يظهر لي جواز ذلك؛ لأن الشيك الإلكتروني له أحكام الشيك التقليدي المعروف، والقابض له عرفاً كالقابض لما تضمنه من النقود، ولأن قبض الشيك لايقل عن القبض ببطاقة الائتمان، لكن على المشتري هنا الحصول على مايفيد بانتقال ملكية الذهب ونحوه إليه حتى لايقع التفرق بين المتعاقدين قبل التقابض.
- إذا كان دفع ثمن الشراء بالتحويل المالي عبر موقع المصرف الإلكتروني مثلاً فلا يخلو الأمر من حالتين:

الحال الأولى: أن يكون حساب المتعاقدين في مصرف واحد فالمبلغ المتفق عليه يتم تحويله مباشرة إلى حساب البائع .

الحال الثانية : إذا كان الحسابان في مصرفين مختلفين فإن استلام إشعار التحويل من البائع كافٍ في تحقق قبض الثمن ؛ قياساً على الاكتفاء بإشعار القبول في نقاط البيع على المختار من قولي الفقهاء المعاصرين، إذ الحكم في المسألتين واحد .

ثانياً: إذا كان المعقود عليه في العقد الإلكتروني ليسا مالين يجري بينهما حكم الربا كالشراء بالنقود سلعاً أوبضائع كمواد البناء، أو الأثاث، أو الأجهزة الكهربائية، أو برامج الحاسب الآلي، أو معلومات على صورة بيانات رقمية كبرنامج للقرآن الكريم، أو أداء خدمة معينة كالإجابة عن أسئلة امتحانات لمادة معينة ، أو الحجز في الفنادق، وخطوط الطيران ، أو تسديد الفواتير عبر شبكة المدفوعات (سداد)، فلا يخلو الأمر هنا من حالتين:

الحال الأولى: أن يكون الموقع التقني مالكاً للسلعة المباعة، أو قادراً على أداء الخدمة المعروضة، فالعادة جارية أن البائع ونحوه بمجرد ما يستلم إشعار دفع الثمن من البنك يقوم بإرسال السلعة، أو إشعار التمكن من الخدمة إلى المشتري، وأرى في هذه الحال أن العقد جائز ولا محذور فيه فيما يتعلق بتحقق القبض .

الحال الثانية: أن لا يكون الموقع التقني مالكاً للسلعة أو قادراً على أداء الخدمة المعروضة، فهو حينئذٍ إما: متولٍ لطرفي القبض والإقباض ، والحاجة داعية إليه، وهو مباح على المختار، أو وكيل في دفع الثمن إلى البائع بشرط أو غير شرط ، ولامحذور في ذلك كله.

- على ضوء ما سبق فإن صورتا القبض الحكمي اللتين برزتا في العقد الإلكتروني هما: تولي طرفي القبض والإقباض، والتخلية والتخلي .

▪ **التضخم في الأوراق النقدية:**

- هو: «غلاء أسعار السلع المستمر ورخص النقود» ، ومثال ذلك لو أن إنساناً أقرض آخر ألف ريال سعودي على أن يردها بعد عام، وكانت نسبة التضخم حين السداد ثلاثين في المائة، فإنه عند الرد تصير القيمة الشرائية للألف ريال عند ردِّها سبعمائة فقط، وإن كانت من حيث العدد لم تتغيَّر فهل يدفع المدين الألف المتفق عليها؟، أو يدفع معها زيادة نسبة التضخم ؟
- ذهب كثير من الفقهاء المعاصرين ممن وقفت على كلامهم إلى أن الأصل في المثليات أن تقضى بأمثالها، لكن إذا وقع تضخم حادٌّ في القوة الشرائية للنقود فإنه لا مانع حينها من رد القيمة، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشرة ، وبناء على ما تقدم فإن الدائن إذا قبض قيمة الدين التي قُدِّرت له يكون قابضاً لحقه حكماً؛ لأن التقدير من الألفاظ المرادفة للمعنى الحكمي .

▪ **الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة:**

- هي: «كل مجموعة من الأشخاص الطبيعيين تقوم بالاشتراك في المال من أجل تحقيق غرض معين تحت اسم مستقل يجمعهم، وتمنح هذه الشخصية أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، والذمة المالية المستقلة؛ لتمكينها

من مزاولة نشاطها بصفة مستقلة عن الأشخاص الطبيعيين المكونين لها» .

- وجود الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال المعاصرة كان مثار خلاف بين فقهاء العصر ، ومع ذلك فإن مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الرابعة عشرة أصدر قراراً بجواز هذا النوع من الشخصية الاعتبارية في شركات الأموال الحديثة .
- بناء على ما سبق فإن جانب القبض الحكمي في أعيان الأموال يتضح في هذا النوع من العقود في صورتين:

الأولى: تولي طرفي العقد من الجهة الاعتبارية في الشركة.

الثانية: التنضيض الحكمي لحساب الأرباح، و الزكوات، والمصروفات .

- **الصكوك العقارية :**

- يراد بها: توثيق العقود العقارية التي تجري بين الناس بأسلوب منظم دقيق، ويتم تقييدها في سجلات خاصة هيئت لذلك الغرض بالرقم والتاريخ واسم صاحب العقار، ثم يعطى صاحبها وثيقة تعرف بـ(الصك) وتتضمن رقم الصك وتاريخه، ورقم تسجيله في سجل كاتب العدل وتاريخه، ويدونان بأعلاه، وإذا كان المبيع قطعة أرض فإنه يبين فيه رقم المخطط، ورقم القطعة، وحدودها وأطوالها ومساحتها، وإذا كان المبيع شقة أو محلاً تجارياً فإنه يوصف وصفاً دقيقاً بإيضاح حدوده، وأطواله، ومساحته مع تحديد الطابق ورقم الشقة أو المحل، وكذلك نصيب المشتري من الأرض المقام عليها المبنى إذا كان البيع مشتملاً على ذلك، وتحديد حقوق الارتفاق من طرق وممرات وسطوح ومواقف للسيارات وفق مخطط هندسي أو قرار مساحي مصدَّق من الجهة المختصة ، وعند نقل ملكية العقار إلى الغير بما يسمى «الإفراغ» يبين ذلك في ظهر الصك مع تحديد ثمن البيع .

- نـصَّ كثـير مـن الفقهـاء المعـاصرين عـلى اعتبـار نقـل الملكيـة عـبر التسـجيل العقاري كافٍ في تحقق قـبض المشـتري للعقـار قبضـاً حكميـاً، فبعـد تـدوين اسـم المشـتري أو الـوارث ونحـوه في الصـك أو الوثيقـة وإتمـام الإجـراءات المعهودة يصبح المشتري كالقابض له حقيقة فيتصرف في العقار المباع تصرف الملاك في أملاكهم .
- تختص هذه المسألة بأنها تضمنت صورتين للقبض الحكمي في آن واحد هما: التخلية في العقار، وتوثيقه بالكتابة، ودل العرف والعادة على الاكتفاء في القبض بالتوثيق وما تضمنه من نقل للحق حتى ولو كان العقار مشغولاً.

■ **سندات الشحن:**

- هي:«إيصال خطي أو تقني، يصدر من ناقل البضاعة لشاحنها يفيد بتسلمه البضائع الموصوفة فيه ووضعها على الطائرة ونحوها».
- تختلف سندات الشحن عن الأوراق التجارية كالشيك والكمبيالة في أمور منها:

الأمر الأول: أن الأوراق التجارية تنتقل بطريق التظهير دون حاجة إلى تدوين عبارة (قابلة للتداول) بينما سندات الشحن لأمر أو لأذن لا تنتقل للغير إلا بتدوين عبارة(قابلة للتداول).

الأمر الثاني: سندات الشحن تمثل البضائع بينما الأوراق التجارية تتضمن دفع مبلغ من النقود وهذا يجعلها أكثر أماناً من سندات الشحن؛ لكونها تمثل بضائع قد تتغير أسعارها، وقد لا تصل سالمة .

- اعتبرت كثير من الهيئات الشرعية قبض سند الشحن في التجارة الدولية كافٍ في قبض ما تضمنه من السلع؛ قياساً على القبض بالتخلية، وعملاً بدلالة العرف والنظام في ذلك .

- بناء على ما سبق فقد تضمنت هذه المسألة صورتين للقبض الحكمي في آن واحد هما: التخلية في المنقولات، وتوثيق العقد بالكتابة .

٣٣- من أبرز الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الديون الآتي:

- **الحوالة المصرفية:**

- هي: « نقل النقود أو الأرصدة بين الحسابات الجارية للفرد أو الأفراد أو الشركات داخل البلد أو خارجة، وما يستتبع ذلك من صرفٍ للعملات المختلفة إذا كانا الحسابان في بلدين مختلفين».

- بالنظر في طبيعة عقد الحوالة أو التحويل المصرفي فإن الذي يظهر جوازه؛ لأنه عند التأمل نجد أنه عقد مركب من معاملات جائزة فإنه في بعض صوره يكون حوالة حقيقية إذا كان طالب التحويل دائن للبنك بمبلغ الحوالة، والمستفيد من التحويل دائن لطالب التحويل، فيحيل طالب التحويل المستفيد بشيك مثلاً بنفس الدين على البنك المأمور بالتحويل، فيصير البنك بموجب هذه الحوالة مديناً للمستفيد ، وقد يكون العقد سفتجة كما لو دفع شخص مبلغاً من المال إلى بنك في مكان معين بغرض الحصول عليه بنفسه في مكان آخر، أو كانت عملية التحويل لصالح شخص غير دائن كأن يأمر طالب التحويل البنك بتحويل المبلغ إلى شخص أو جهة ما على سبيل الهبة أو التبرع ، وقد يكون العقد إجارة كما إذا أخذ المصرف من طالب التحويل أو خصم من حسابه عملة معينة، فكتب إلى المصرف المراسل أو فرع المصرف أن يوفيه بعملة أخرى .

- الراجح عندي –والله أعلم– اعتبار القيد المصرفي في الحوالة قبضاً حكمياً قائماً مقام القبض الحقيقي، ولكن لا بد من مراعاة الآتي:

أولاً: أن يتم التقييد المصرفي قبل مفارقة أحد طرفي العقد للآخر.

ثانياً: أن تكون العملات المصارف عليها في ملك البنك سواء عند الفرع أو في خزينته المركزية، ولا يتم الصرف على عملة لا يملكها.

ثالثاً: عند قبض طالب التحويل شيكاً أو سنداً بمبلغ التحويل لا بد أن يشتمل على تاريخ اليوم الذي تمَّ فيه الصرف، والمبلغ الذي تمَّ الاتفاق عليه عند الصرف، ومقداره بالعملة الأخرى؛ تحريراً للمعقود عليه، وبعداً عن درب النزاع .

- إذا تقرر ما سبق فإن الحوالة المصرفية قد اشتملت على عدد من صور القبض الحكمي في الديون هي:
  - الحوالة بالدين إذا قيل إنها: عقد بيع وليست استيفاء .
  - الصرف في الذمة .
  - تولى طرفي القبض والإقباض .

- **المقاصة المصرفية:**

- المقاصة المصرفية في بعض صورها لا تختلف من حيث المفهوم عن المقاصة عند الفقهاء الأوائل، بمعنى أن فيها دائن ومدين، لكن يلحظ في الفكر المالي المعاصر توسعٌ في مفهومها إذ تطلق المقاصة على صور لا يوجد فيها دائن ومدين وإنما تطلق على أعمال إجرائية ليس فيها معنى المقاصة الفقهية المعروفة، كالمقاصة في الأوراق المالية.

- أبرز الصور المعاصرة للمقاصة هي: المقاصة في الشيكات ، والبطاقات الائتمانية ، والمقاصة في سوق الأوراق المالية، والمقاصة في الرسوم الجمركية .

- يمكن تحديد نوع المقاصة في الصور السابقة بأنها لا تخلو من أمرين:
  - إما أن تكون مقاصة تلقائية أو جبرية: حينما تكون الديون متفقة في الجنس ،

والنوع ، والصفة ، والحلول، وهذا غالب صور المقاصة المعاصرة، وهي من طرق الاستيفاء .

- وأما أن تكون مقاصة توافقية :كما لو كانت هناك شيكات مسحوبة باليورو أو بالدولار على بنك معين، وقابلتها شيكات أخرى مسحوبة على بنك آخر بالريال السعودي، أو المقاصة الجمركية، فتجري المقاصة بين الطرفين، ويجري عليها في هذه الحال حكم عقد الصرف عند من يراه، ويكون تحقق القبض فيه أمراً حكمياً.

- **البيع الموازي للعملات** :

– هو «إجراء عمليات مبادلة مؤقتة بين عُملتين في السوق الحاضرة، وإجراء عمليات متزامنة في الوقت نفسه في السوق الآجلة لبيع العملة التي سبق شراؤها بسعر يتفق عليه الآن، أو شراء العملة التي سبق بيعها في السوق الحاضرة مع تحديد السعر للعملة العاجلة وفقاً للسعر النقدي السائد فيما يحدد سعر العملية الآجلة وفقاً لظروف سعر الفائدة بين العملتين موضوع المبادلة، وعند موعد الاستحقاق يسترد كل طرف عملته بالسعر المحدد عند إجراء العملية» .

– عند التأمل في هذا النوع من العقود يتضح أنه مركب من عقدي صرف : عاجل وآجل:

- أما عقد الصرف العاجل أو الفوري والمعروف بـ(spot)، فالراجح عندي – والله أعلم– فيه التفصيل فأقول:

أولاً: أنه إن أمكن إجراء عقد الصرف الفوري مع أسواق مالية تتفق مع البلد في الزمن أو تقاربه، وأمكن التعامل مع وسيط يقوم بتسوية الصفقات فوراً مما

يترتب عليه التخلُّص من المحظور الشرعي – التفرق قبل القبض – فهذا هو الواجب، وعلى أبناء الإسلام الغيورين على دينهم وعزتهم من فقهاء واقتصاديين العمل الجاد لفك ربقة التقليد المستمر للمؤسسات التي لا تحتكم بالشرع، وقد ساعد على ذلك فتاوى المستعجلين بدافع الضرورة دون تحديد دقيق لها ولمواضعها الأمر الذي أدى إلى استمرار هذا التقليد طيلة السنين الماضية، والبلاد الإسلامية – ولله الحمد – مليئة بالموارد التي تكفل فك هذا الارتباط، وأهلها هم أصحاب الحضارة التي لم يسبق في التاريخ لها مثيل، فكان الواجب البدء الجاد لإنجاز هذه المهمة .

ثانياً: من المعلوم أن كيفية القبض مردها إلى العرف، والعرف في هذا الزمن لا يدل بإطلاق على أن تسجيل جميع العملات كافٍ في قبضها؛ لأنه يقع الإشكال في التأخير بمهلة اليومين لجميع العملات في البورصة العالمية مع أنه يمكن التسوية الفعلية في بعضها بأقل من ذلك، فإذا وجدت الضرورة التي ذكرها المجيزون فعلاً نجدنا بحاجة إلى أن نعطي القبض الحكمي درجة أقوى من دلالة العرف، فبدلاً من الاكتفاء بالقيد في الحسابات يكون الاكتفاء بالقيد في السجلات، وهذا يوجب أن تكون الضرورة أشد وأضيق، وحينئذٍ يمكن القول بجواز صرف العملات في هذه الحال بشرطين:

الشرط الأول: أن لا يتمكن من الصرف للعملات حسب ما ذكر في الأمر الأول.

الشرط الثاني: أن لا يكون الصرف للعملات لأجل المضاربة بها، واتخاذها طريقاً للاستثمار؛ لأنها من باب المغامرة، وبيع الحظ، ولا تفيد شيئا في التنمية .

- أما عقد الصرف الآجل ، فظاهر جداً أن هذه المعاملة من العقود المحرمة؛ لاشتمالها على بيع الدين بالدين المجمع على تحريمه .

- **السلم الموازي:**

- السلم الموازي له صورتان:

الصورة الأولى: أن يعقد المسلم إليه سلماً موازياً مستقلاً مع طرف ثالث للحصول على سلعة مواصفاتها مطابقة للسلعة المتعاقد على تسليمها في السلم الأول ليتمكن من الوفاء بالتزامه فيه، وفي هذه الحالة يكون البائع في السلم الأول مشترياً في السلم الثاني.

الصورة الثانية: أن يعقد المسلم سلماً موازياً مستقلاً مع طرف ثالث لبيع سلعة مطابقة في مواصفاتها للسلعة التي اشتراها بعقد السلم الأول، وفي هذه الحالة يكون المشتري في السلم الأول بائعاً في السلم الثاني .

- ذهب كثير من الفقهاء المعاصرين -وهو الصواب- إلى جواز هذا العقد نظراً لدخوله في مشروعية عقد السلم بشرط أن لا يربط عقد السلم الأول بعقد السلم الآخر، بل يجب أن يكون كل واحد منهما مستقلاً عن الآخر في جميع حقوقه والتزاماته ، وذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى منع هذا العقد لتضمنه حوالة بدين السلم ، وقولهم مردود .
- صورة القبض الحكمي في هذا العقد هي بيع الدين الموصوف في الذمة ويضاف عليها الحوالة به أو بيعه من غير المدين على القول الآخر .

- **تداول السندات في سوق الأوراق المالية:**

- السندات هي: «صك قابل للتداول في سوق المال تصدره الشركة أو الدولة، يمثل قرضاً بأجل، يعقد عن طريق الاكتتاب العام».
- تكاد تتفق كلمة العلماء والباحثين المعاصرين على حرمة التعامل بالسندات وتداولها في أسواق المال؛ لأنها زيادة في قيمة القرض مقابل الأجل وهذا عين ربا النسيئة المحرم لكن لو قدِّر أن السندات خلت من الفائدة، أو كانت بعقود

كسندات السَّلم والمشاركة فيطبق على تداولها أحكام بيع الدين المعروفة .

- **أذونات الخزينة:**

- تُعتبر أذونات الخزينة أو سندات الخزينة إحدى سندات الدين التي تصدرها البنوك المركزية للدولة ، ويتمّ استخدامها كسياسة نقديّة لتنظيم عملية عرض النقود والتأثير في أسعار الفوائد السائدة في السوق، وتعدُّ أذونات الخزينة من سندات الدين قصيرة الأجل لذا فإن تواريخ الاستحقاق الخاصّة بكلِّ إصدار لا تتجاوز السنة .
- أذونات الخزينة إحدى أنواع السندات لذا فهي تشترك معها في الحكم بالتحريم؛ لأنها إما أن تكون قرض بفائدة وهو الفرق بين ثمن الشراء والقيمة الاسمية بالنظر للمتعاقد الأول، وإما أن تكون بيع نقد بنقد من غير تقابض العوضين لوجود الأجل – بيع الدين النقدي المؤجل لغير المدين بثمن حاضر أقل – بالنظر للمتعاقد الثاني ، والقبض المتصل بذلك هو من القبض الفاسد، لكن لو قدِّر أن الأذونات خلت من الفائدة، أو منع من استحقاقها لكونها مال حرام فيطبق على تداولها أحكام بيع الدين المعروفة .

- **شهادات الإيداع :**

- هي: «ورقة مالية، تثبت أن لحاملها وديعة لدى المصرف، أو المؤسسة المالية التي أصدرتها بالقيمة الاسمية المدونة عليها، وتحمل سعر فائدة، يمكن أن يكون ثابتًا، ويمكن أن يكون متغيراً، بحيث يحصل المودِع في تاريخ الاستحقاق على القيمة الاسمية للشهادة بالإضافة إلى الفائدة المتفق عليها».
- لا يختلف حكم شهادات الإيداع عن حكم أذونات الخزانة السابق؛ لأنها إما أن تكون قرض بزيادة، وهو رباً صريح بالنظر للمتعاقد الأول، وإما أن تكون بيع نقد بنقد من غير تقابض العوضين لوجود الأجل بالنظر للمتعاقد الثاني ،

والقبض المتصل بذلك هو من القبض الفاسد، لكن لو قدِّر أن شهادات الإيداع خلت من الفائدة، أو مُنع من استحقاقها لكونها مال حرام فيطبق على تداولها أحكام بيع الدين المعروفة .

- **أوراق السلع والبضائع :**

-بورصة البضائع والسلع أو البورصة التجارية تشمل أنواعاً متعددة ومن أبرزها: المعادن الثمينة:كالذهب، والفضة، والبلاتين، والحبوب، والسكر، وغيرها.

-العقود في بورصة السلع إما عاجلة أو آجلة:

أولاً : العقود العاجلة : يتم إجراء عقد البيع فيها مباشرة-كما في بورصة لندن للمعادن- وتُقيَّد العملية لصالح البائع والمشتري بالثمن والمقدار المطلوب عبر الوسيط، وفي نفس الوقت يصدر الوسيط شهادة التخزين الالكترونية للمشتري متضمنة رقم التخزين الدولي وهو يشير إلى (بلد البضاعة، اسم المدينة، رقم المستودع،رقم الصنف، رقم القطعة) مما توصف البضاعة المشتراة به وصفاً دقيقاً ، وهذه الشهادة تثبت امتلاك المشتري للمبيع الغائب الموصوف، وتحسب أجرة بقاء المخزون في المستودع على المشتري من حين إتمام الصفقة، ويظهر لي –والله أعلم–أن هذا النوع من العقود في بورصة البضائع والسلع جائز شرعاً ؛ لعدم المحظور ، شريطة أن لا تباع السلعة على البائع بثمن مؤجل، أو تتضمن الصفقة حيلة على الربا، ويكفي لتحقق القبض هنا تقييد الصفقة في سوق البورصة لصالح المتعاقدين، ويقوم استلام شهادة التخزين من الوسيط مقام قبض البضاعة باعتبار ذلك كلِّه قبضاً حكمياً للمعقود عليه ، والحاجة داعية إلى تقديره، وليس هو من باب بيع الدين بالدين .

ثانياً: العقود الآجلة: يتم البيع والشراء في هذه العقود على أن يتم الدفع والتسليم في الوقت الآجل، وقد صدر قراري المجمع الفقهي الإسلامي التابع

لرابطة العالم الإسلامي ومجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بمنع إبرام هذه العقود الآجلة؛ لأنها في واقع الأمر من باب بيع الدين بالدين المنهي عنه، وتفضي إلى بيع الشخص ما لا يملك اعتماداً على أنه سيشتريه فيما بعد ويسلمه في الموعد المتفق عليه .

- **الأوراق التجارية:**

- الورقة التجارية عبارة عن: «محرر مكتوب قابل للتداول بالطريق التجارية التظهير أو التسليم، ويمثل حقا موضوعه مبلغ من النقود يستحق الوفاء، بمجرد الاطلاع أو أجل معين، وجرى العرف على قبوله أداة للوفاء بدلاً من النقود» .
- للأوراق التجارية أنواع متعددة أشهرها هي :

- الشيك: وهو محرر مكتوب يتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه - غالباً ما يكون بنكاً- بأن يدفع لشخص ثالث هو المستفيد أو لحامله مبلغاً معيناً بمجرد الاطلاع على الشيك، وهو أكثر الأوراق التجارية انتشاراً.
- السند لأمر أو الإذني : وهو محرر مكتوب يتضمن تعهداً من محرره بدفع مبلغ معين بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر هو المستفيد .
- الكمبيالة : وهي أمر كتابي غير معلق على شرط صادر من شخص دائن إلى مدينه بأن يدفع عند الاطلاع أو الطلب أو في تاريخ معين أو بعد مضي مدة معينة مبلغاً من النقود لشخص معين أو لأمره .

- يتم قبض الورقة التجارية عادة بإحدى طريقتين : إما التظهير أو التسليم:

- **الطريق الأول:** التظهير وهو: بيان يكتبه حامل الورقة التجارية على ظهرها

أو على وصلة مرفقة بها لينقل بمقتضاه بعض أو كل الحقـوق التـي ترتبهـا لـه الورقة إلى شخص آخر يسمى المظهر له ، وينقسم التظهير إلى أقسام، ومما لـه علاقة بنا في هذا المقام قسمان:

القسم الأول: التظهير التام .

القسم الثاني: التظهير التأميني .

- أما التظهير التام : فهـو أكثـر التظهـيرات شـيوعاً، ويسـمى: «التظهـير الناقـل للملكية»، وهو: تظهير يتضـمن نقـل ملكيـة الورقـة وكامـل حقوقهـا الثابتـة لحاملها إلى المظهر إليه .
- وأما التظهير التأميني: فقد لا يكون للمظهر بتظهيره الورقـة التجاريـة قصـدٌ في نقـل ملكيتهـا إلى المظهـر إليـه ولا توكيلـه في تحصـيل قيمتهـا، وإنـما يقصـد بذلك رهنها للمظهر إليه ضماناً لحق عليه قبَل المظهر إليه، ويسـميه بعضـهم: «الرهن التوثيقي».
- أما التظهير التام فأقرب ما يقال في توصيفه أنـه مـن قبيـل الحوالـة بالـدين إذا كان المظهر إليه دائناً للمظهر، ووكالة في الاستيفاء إذا لم يكن دائناً لـه، وعليـه فمن يقول من العلماء: إن الحوالة بيع دين بدين، وأن الحوالة بالـدين كقبضـه لاسيما مع مـلاءة المحـال عليـه في الغالـب يُخَرَّج عـلى ذلـك الاكتفـاء بـإجراء التظهير الناقل للملكية في تحقق قبض الـدين المحـال عليـه للخـروج مـن ربـا النسيئة.
- وأما التظهير التأميني فأقرب ما يقـال في توصـيفه أنـه مـن قبيـل رهـن الـدين بالدين ، فمن جوَّزه من الفقهاء يُخَرَّج على مذهبـه الاكتفـاء بـالتظهير لتحقـق رهن الدين لاسيما مع الحماية النظامية التـي تحـيط بالورقـة التجاريـة وتجعلهـا أقرب إلى التوثق كالأعيان.

- **الطريق الثاني:** تسليم الورقة التجارية: إذا كانت الورقة التجارية لحاملها أو باسم شخص معيَّن فإنه يجري تملكها بالمناولة، والأوراق التجارية قلما تكون كذلك بسبب تعرض الورقة التجارية عندها للسرقة أو الضياع، وغالب الأنظمة تمنع من هذا الإجراء في جميع الأوراق التجارية سوى بعض أنواع الشيكات وتكون حالة الأجل ، وحينئذٍ فإذا تضمن الشيك التجاري مبلغاً من النقود فهل يعدُّ قبضه كقبض النقود؟
- اختلف الفقهاء المعاصرون في ذلك على ثلاثة أقوال والراجح -والله أعلم- التفصيل ، وهو أن الشيكات المصدَّقة يعتبر قبضها قبضاً حكمياً لمحتواها، أما غير المصدَّقة فإطلاق القول بأنها كالمصدَّقة أو ليست مثلها أمر غير صحيح بل أرى أن يترك اعتبار قبضها قبضاً لمحتواها في كل بلد بحسبه، فقد تتوفر للشيكات عموماً حماية كبيرة جداً بحيث تكون الشيكات غير المصدَّقة حينها في معنى الشيكات المصدَّقة، ولا يفرِّق أهل العرف التجاري بينهما في الأحكام فيكون قبضها كقبض محتواها، وقد يكون الأمر بالعكس فلا يثق أهل ذلك العرف إلا بالشيكات المصدَّقة فحسب فيكون حينئذٍ حكم الشيك حكم الحوالة إذا كان مصدره له رصيد في المصرف أو وكالة في الاقتراض إذا لم يكن له رصيد .

- **خصم الأوراق التجارية:**

- الأصل أن ينتظر حامل الورقة التجارية الكمبيالة أو السند لأمر إلى وقت حلول أجل دفع المبلغ ثم يقدم هذه الورقة ويتسلم بها المبلغ الذي تحمله، ولكنه قد يحتاج أحياناً إلى مبلغ نقدي بين يديه معجَّل قبل حلول الأجل فيذهب إلى صاحب الكمبيالة -المدين- أو غيره ويطلب منه أن يأخذ هذه الكمبيالة بما فيها من مبلغ على أن يسلمه مبلغاً أقل مما تحمله الكمبيالة نقداً -مراعاة للأجل-

ويتم ذلك عادة عن طريق التظهير بأن يحولها لهذا الشخص بكتابة يكتبها على ظهر الكمبيالة ويوقع عليها، فإذا حل الأجل صار المبلغ الذي في الكمبيالة للشخص الذي انتقلت إليه، هذه العملية تسمَّى بـ:«خصم الأوراق التجارية» .

- يتضح أثر القبض الحكمي في خصم الورقة التجارية في الآتي:

- **أولاً**: إن كان خصم الورقة التجارية من نفس المدين فإنه -بالنظر للواقع- إما أن يجري بجنس الدين أو لا:

فإن جرى بجنس الدين -غالباً ما يكون نقوداً- واتحدا في الاسم كريالات سعودية بأقل منها فإن هذا من باب مسألة ضع وتعجل ، أو الصلح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً وهو جائز على الراجح من قولي الفقهاء ، وإن اختلفا في الاسم كريالات سعودية بدراهم إماراتية فهذا من باب صرف ما في الذمة وهو جائز على الراجح من قولي الفقهاء ، إذا اصطرفا بالسعر الحاضر وحصل القبض قبل التفرق.

وإن اختلفا في الجنس كريالات سعودية بسيارة فإن هذا من باب بيع الدين للمدين بثمن حاضر لا يجري بينهما حكم الربا، وهو جائز على الراجح من قولي الفقهاء .

- **ثانياً**: إن كان خصم الورقة التجارية من غير المدين فإنه -بالنظر للواقع- إما أن يجري بجنس الدين أو لا:

فإن جرى بجنس الدين فلا يجوز الخصم في هذه الحال؛ لأنه بيع نقد بنقد أكثر منه مؤجلاً فاجتمع فيه ربا الفضل وربا النسيئة إن اتحدا في الاسم أو ربا النسيئة إن اختلفا في الاسم ، وإن اختلفا في الجنس كريالات سعودية بسيارة فإن هذا من باب بيع الدين لغير المدين بثمن حاضر لا يجري بينهما حكم الربا، وهو جائز على الراجح من قولي الفقهاء .

٣٤- من أبرز الصور المعاصرة للقبض الحكمي في المنافع الآتي:

- **الاسم التجاري:**

- هو: اصطلاح يمكن أن يستعمل في التعبير عن أحد المضامين الثلاثة الآتية:

أ- الشعار التجاري للسلعة، وهو ما قد يسمى اليوم «الماركة»، وهي كل إشارة توسم بها البضائع والسلع والمنتجات تمييزاً لها عما يماثلها من سلع تاجر آخر أو منتجات أصحاب الصناعات الأخرى، ويقصد بها جذب المستهلكين لاعتيادهم عليها ومعرفتهم بخصائصها.

ب- الاسم الذي أصبح عنواناً على محل تجاري نال شهرة مع الزمن، بحيث تتجسد هذه الشهرة في الاسم المعلن عليه، وربما أطلقت على المضمون الثاني لفظ «الشهرة التجارية» .

ج- الوصف الذي يتمتع به المحل التجاري بحد ذاته، أي من حيث إنه موقع ومكان، لا من حيث الجهد أو الشهرة التي نسجها له عمل صاحب المحل .

- يتضح أثر القبض الحكمي في الاسم التجاري بأنه من بيع المنافع ، وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجواز بيعه والتصرف .

- **الخلو :**

- الخلو هو:«المقابل النقدي لمنفعة القرار في عقار يُدفع للمالك أو المستأجر قبله» .
- للخلو صور متعددة ، وهي إجمالاً:

الصورة الأولى: أن يأخذ المستأجر من المالك مبلغاً من المال مقابل فسخ عقد الإيجار وتسليم المأجور إلى صاحبه.

الصورة الثانية: أن يأخذ المستأجر من مستأجر آخر مبلغاً من المال مقابل تنازله وإخلائه العين المؤجرة للمستأجر الجديد.

الصورة الثالثة: أن يأخذ المالك من المستأجر مبلغاً من المال بالإضافة إلى الأجرة السنوية أو الشهرية مقابل شهرة المحل أو تعمير الأرض أو نحو ذلك .

- قد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجواز هذه الصور إذا جرت في المدة التي يملكها المستأجر، واحتسبت الزيادة من الأجرة، ولم ينص في العقد على خلافها.
- يتضح أثر القبض الحكمي في الخلو بأنه بيع للمنفعة، و بيع المنافع لا يتحقق القبض فيها حسًّاً بل قبضها قبض حكمي، وذلك يكون بتوثيق العقد مع المالك الأول للمنفعة وتسجيله في الدائرة المخصصة لذلك .

- **الحيز الإعلاني:**

- الحيز الإعلاني هو جزء من إجراءات الإعلان التجاري الذي يُعرَّف بأنه :«نشر بيانات ومعلومات عن السلع والخدمات والأفكار في وسائل الإخبار المختلفة بقصد بيعها أو المساعدة على بيعها نظير مبلغ معين من المال» .
- الإعلان التجاري من حيث المآل ما هو إلا مقدمة لعقد من العقود التجارية المختلفة كالبيع، والإيجار، والشركة، ونحو ذلك ، ولهذا فإنه يستمد مشروعيته من مشروعية العقود التجارية المعلن لأجلها؛ لأن العقد إذا شرع وكان لا يتم إلا عن طريق مقدمات فإن هذه المقدمات تكون مشروعة كذلك، والعكس صحيح .
- يتضح جانب القبض الحكمي في الحيز الإعلاني عند التأمل في أطراف العملية الإعلانية والروابط بينها، فطالب الإعلان : إما أن يعهد به إلى إحدى شركات الدعاية والإعلان كي تقوم بتصميم الإعلان وإظهاره في وسائل النشر العامة، وإما أن يقوم هو بالاتصال مباشرة بإحدى هذه الوسائل ويعهد إليها بنشر الإعلان :

ففي الحالة الأولى: ذهب بعض الباحثين إلى تكييف العلاقة بين المعلِن وشركة الدعاية والإعلان على أنها وكالة بأجر ، ويمكن القول بأن العقد هنا

عقد استصناع ووكالة بأجر فهو عقد مركَّب .

وفي الحال الثانية : يمكن تكييف العلاقة بين المعلِن ووسيلة النشر على أنها عقد إجارة .

- أثر القبض الحكمي في الحيز الإعلاني يظهر في الحال الثانية ؛ لأن الحيز الإعلاني في حقيقته بيع للمنفعة، و بيع المنافع لا يتحقق القبض فيها حسَّاً بل قبضها قبض حكمي .

٣٥- من أبرز الصور المعاصرة للقبض الحكمي في الحقوق الآتي:

- **حق التأليف:**

- يراد بحق التأليف:«ما يثبت للمؤلِّف من اختصاص لابتكاره الذهني، يمكنه من نسبته إليه، والتصرف فيه » .
- تتفق قرارات المجامع الفقهية، والتنظيمات المختصة بحقوق المؤلفين على اعتبارها حقاً مالياً مشروعاً؛ أخذاً برأي جمهور الفقهاء في مفهوم المال والذي لا يقصره على المحسوسات بل يشمل المعنويات، ونظراً لدلالة العرف العام على ذلك .
- الراجح -والله أعلم- أن حق التأليف هو حق تملك ؛ لأنه الوصف المناسب له، ويشهد له عرف الناس اليوم ، والأنظمة جارية على سننه، فالمؤلَّف لا يثبت لصاحبه حقٌّ فيه إلا بتسجيله في الجهات المختصة حتى يسمح بتداوله، وطباعته.
- إذا تقرر أن حق التأليف هو حق تملك فإنه من الحقوق المجردة ، و الأصل في عقد البيع أن يقع على المنفعة العلمية التي ابتكرها المؤلف، ولكن لما تعذر تسليمها إلا بواسطة الوعاء العلمي الذي يحويها - المؤلَّف - كان لا بد أن يقع العقد على هذا الأخير، ويتحقق قبض الحق المالي حكماً بقبض المؤلَّف .

- **حق التقدم على صندوق التنمية العقاري:**

- تُقدِّم المملكة العربية السعودية تسهيلات لمواطنيها لبناء المساكن المناسبة لهم، ومن ذلك ما يعرف بالقرض الذي يقدمه صندوق التنمية العقاري بمبلغ خمسمائة ألف ريال بشروط قررها نظام الصندوق وبأرقام مرتبة تمنح للمتقدمين، وهذا القرض – غالباً- يأخذ مدة طويلة للحصول عليه بسبب كثرة الطلبات على القروض وارتفاع أسعار العقار، لكن في بعض الأحيان يحتاج صاحب القرض -الذي صدرت له الموافقة بالقرض، أو قرب صدور الموافقة له- لمبلغ من المال وهو ليس محتاجاً إلى السكن فيرغب في الاستفادة من حقه في الاقتراض ويعرضه للبيع ، هذه صورة المسألة هنا .
- الراجح –والله أعلم- أن حق التقدم للصندوق العقاري من حقوق الانتفاع، وعليه فإنه لا تدخله المعاوضة، وليس للقبض أثر فيه إلا على القول المرجوح – أنه حق منفعة- فيكون قبضه كقبض المنافع.

- **حق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء:**

- بالتأمل في تقنية الهاتف والكهرباء يتضح أنها من قبيل المنافع؛ لأنها إشارات وترددات وطاقات منتَجة لا تُرى بالعين المجردة، ولا يتضح أثرها إلا إذا اتصلت بالمحل الذي تحل فيه كجهاز الجوال ونحوه والمشترك لا يملك الأعيان المنتِجة، وإنما هي ملك لمزود الخدمة، فهي تشبه منفعة الركوب والاستظلال التي تأتي شيئاً فشيئاً .
- يتضح أثر القبض الحكمي في حق استحقاق خدمة الهاتف أو الكهرباء في الصور الآتية:

الصورة الأولى: في العلاقة التي تكون بين مزود الخدمة ومزود الخدمة الآخر .

ففي هذه الحال يقوم مزود الخدمة –وهو من صدر له الترخيص بمزاولة

العمل في هذه التقنيات- بالتنازل عن هذا الحق لمزود الخدمة الأخير ، وهذه الصورة لا يمنع منها النظام وهي تتشابه كثيراً في الحكم مع بدل الخلو في إحدى صوره – وهي : أن يأخذ المستأجر من مستأجر آخر مبلغاً من المال مقابل تنازله وإخلائه العين المؤجرة للمستأجر الجديد- ؛ لأن مزود الخدمة الأول عاوض عن حقه من المنفعة لمزود الخدمة الأخير، وهذا أمرٌ لا محذور فيه، ويتحقق قبض هذا الحق حكماً من المتنازل له باستلام نموذج التنازل عن الترخيص بعد تصديقه من الغرفة التجارية .

الصورة الثانية: في العلاقة بين مزود الخدمة والمشترك .

وهذه الصورة هي في الأصل عقد إجارة بين مزود الخدمة والمشترك؛ لما ذكرنا من أن هذه التقنيات منافع يقوم بتهيئتها مزود الخدمة بتوصيل الأسلاك وتجهيز الأبراج ونحو ذلك ، وقد يتركب مع عقد الإجارة عقد آخر كالوكالة والاستصناع إذا اعتبرنا المشترك يملك بعض الأجهزة ووكَّل مزود الخدمة في تركيبها، أو اعتبرنا مزود الخدمة يقوم بصنع الطاقة وتوليدها للمشترك، ويتحقق قبض هذا المنفعة حكماً من المشترك بالموافقة على طلب الاشتراك من مزود الخدمة.

الصورة الثالثة: في العلاقة بين المشترك ومشترك آخر .

وهذه الصورة تكون عندما يرغب المشترك في نقل اشتراكه لشخص آخر، كما يحصل في بعض أرقام الهواتف المميزة فإنها تباع بمبالغ مختلفة بين الناس اليوم، وهذه الصورة أجازها نظام الاتصالات السعودي ولم يفصح عنها نظام الكهرباء إلا أنها موجودة بكثرة في الواقع كما في الوحدات العقارية المستأجرة ، فيدفع المستأجر الأول فاتورة الكهرباء لمدة معينة ثم ينتقل من المنزل ونحوه لظرف أو لآخر فيطلب من المستأجر الجديد ثمن ما دفعه عن المدة التي لم

يسكنها المستأجر الأول، ومثل فاتورة الكهرباء فاتورة الماء، وهذه العلاقة بين المتعاقدين تتشابه كثيراً مع الصورة الأولى في الحكم في حال بيع أرقام الهواتف بمبلغ يزيد عن ثمن الفاتورة ، ويتحقق قبض هذا الحق حكماً من المتنازل له باستلام نموذج التنازل بعد الموافقة عليه من مزود الخدمة، أما فيما عدا ذلك مما سبق – فاتورة الكهرباء والماء- فيظهر أنها من قبيل إجارة المستأجِر لما بقي من المدة بما تبقى من الأجرة، وانتفاع المستأجر الثاني لا يلحق ضرراً بمزود الخدمة، وقد قال بجواز ذلك الفقهاء من المذاهب الأربعة؛ لأن الأجرة واحدة فلا تدخل في نهيه ﷺعن ربح ما لم يُضمن ، وعلى كل تقدير فلا تخرج أحكام هذه الصورة عن بيع المنافع .

- **حق البقاء في الوظيفة:**

- يراد بالوظائف هنا الوظائف الدائمة لا المؤقتة ، كوظائف الأوقاف ، وبندق المجاهدين .
- الراجح –والله أعلم- أن إطلاق القول بمنع المعاوضة عن الوظائف غير صحيح، والعكس كذلك، فهناك وظائف تجري مجرى الملك لمنفعتها كتلك الوظائف التي تمنح لصاحبها مكافأة وتشجيعاً له لقاء جميل صنعه، أو شارك فيه، وتستمر له ولعقبه، ويكون فيها مهيئاً للعمل إن احتيج إليه، كما في «بندق المجاهدين»، ووظائف الأوقاف التي تكون على الأنساب والأقارب، فالظاهر في هذه الحال أنها من قبيل ملك المنفعة المؤبد، والتنازل عنها هو من بيع المنافع لاسيما إذا كان المتنازل له أهلاً لها، ولم يمنع من ذلك شرط الواقف، وقبض المنافع هنا يكون بقبض أوائلها، ويتحقق ذلك بالحصول على وثيقة التنازل بعد موافقة الطرف الآخر عليها وتصديقها من رئيس الفوج أو ناظر الواقف.

وهناك من الوظائف ما تجرى مجرى حق الانتفاع كوظائف الأوقاف

المخصوص أهلها بوصف معين، أو مَنع من التنازل عنها الواقف أو نظام الوظيفة فإنها في هذه الحال يكون مستحق الوقف ونحوه له فيها حق الانتفاع فقط ولا يمكن له التصرف فيها، فيمتنع في حقه طلب المعاوضة عنها.

- **المشاركة المتناقصة:**

- هي: «عقد شركة بين طرفين في عين معينة، يتفق الطرفان على أن يبيع أحدهما نصيبه للآخر تدريجياً بعقود بيع مستقلة متعاقبة، ويصاحب ذلك -أثناء عقد الشركة غالباً- إجارة العين لأحدهما، أو لطرف ثالث، تقسم فيها الأجرة للشريكين بحسب نصيب كل منهما» .
- صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجوازها ، واشترطوا للجواز الآتي:

أ- عدم التعهد بشراء أحد الطرفين حصة الطرف الآخر بمثل قيمة الحصة عند إنشاء الشركة؛ لما في ذلك من ضمان الشريك حصة شريكه، بل ينبغي أن يتم تحديد ثمن بيع الحصة بالقيمة السوقية يوم البيع، أو بما يتم الاتفاق عليه عند البيع.

ب- عدم اشتراط تحمُّل أحد الطرفين مصروفات التأمين، أو الصيانة وسائر المصروفات، بل التحمُّل على وعاء المشاركة بقدر الحصص.

ج- أن يكون تحديد أرباح أطراف المشاركة بنسب شائعة، ولا يجوز اشتراط مبلغ مقطوع من الأرباح أو نسبة من مبلغ المساهمة.

د- الفصل بين العقود والالتزامات المتعلقة بالمشاركة.

هـ- منع النص على حق أحد الطرفين في استرداد ما قدمه من مساهمة (تمويل).

- بناء على ما سبق فإن قبض المعقود عليه في عقد المشاركة المتناقصة هو من قبيل قبض المشاع، وكذا إجارته للشريك أو لأجنبي، أو رهنه إذا اشترطه المصرف، وقبض المشاع، أو إجارته، أو رهنه من صور القبض الحكمي في الأموال، وقبضه

يكون بإبرام عقد البيع ونحوه مع تضمنه إقرار البائع بالتنازل عن حقه المشاع، وتخليته للمشتري .

٣٦- من الصور المعاصرة للقبض الحكمي التي تدخل في عدد من الأموال (الأعيان ، المنافع ، الديون ، الحقوق) الآتي:

- **الأسهم:**

- السهم هو:« صك ورقي أو تقني يصدر عن شركة مساهمة، يمثل حصة المساهم في رأس مال الشركة، ويكون قابلاً للتداول » .
- صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي وقرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجواز إنشاء الشركات المساهمة وتداول أسهمها في السوق المالية إذا كان نشاطها مباحاً، وكانت الصفقة حالة، وتكاد تتفق على هذا القرار كلمة الفقهاء المعاصرين ، أما إذا كانت الصفقة مؤجلة فيمنع منها؛لأنها من بيع الدين بالدين المحرم .
- يتضح أثر القبض الحكمي في تداول الأسهم في أمرين:

الأمر الأول: بالنظر في تقدير القيمة السوقية للسهم وأرباحه، ويكون عبر التنضيض الحكمي لموجودات الشركة المساهمة .

الأمر الثاني: بالنظر في «السهم» وما يمثله في الشركة، فمن المتفق عليه أن حصة المساهم الواحد جزء مشاع في الشركة، لكن هل هذا الجزء مشاعٌ في موجودات الشركة ورأس مالها ؟ أو جزء مشاعٌ في شخصيتها الاعتبارية وقيمتها السوقية بالنظر إلى موجودات الشركة ، لا يخلو الأمر من حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون أموالاً محضة نقوداً ، أو ديوناً، أو منافع، أو حقوقاً، وعليه فإن الحكم الشرعي عند بيعها وتداولها واضح؛ لأنه يطبق على السهم الحكم الفقهي الخاص بذلك المكوِّن، فإن كان عيناً فيطبق عليه أحكام بيع الأعيان، وإن

كان ديناً فيطبق عليه أحكام بيع الدين، وإن كان المكوِّن نقداً بيع بنقدٍ فيطبق عليه أحكام الصرف، وإن كان حقاً فيطبق عليه أحكام بيع الحقوق ، وكيفية قبضها جميعاً تكون بالتداول الإلكتروني في سوق المال، والثمن فيها من النقود الحاضرة -كما هو معلوم-، وبناءً عليه:

- فإن كانت الموجودات أعياناً فقبضها من قبيل التخلية .
- وإن كانت ديوناً ومشتري السهم هو المدين واتحد جنس النقد فهو من باب بيع الدين للمدين بثمن حاضر، وإن اختلف الجنس فهو من باب صرف ما في الذمة، وإن كان مشتري السهم غير المدين فهو من باب بيع الدين لغير المدين بثمن حاضر.
- وإن كانت منافع أو حقوقاً فقبضها يتحقق بقبض أوائلها؛ لأن قبض الأوائل كقبض الآواخر.

وما تقرر في البيع من التفصيل السابق يتقرر في غيره من صور القبض الحكمي: كجعل السهم رأس مال عقد السلم، أو الحوالة عليه، أو رهنه .

الحالة الثانية:أن تكون موجودات الأسهم ونحوها مختلطة من الأعيان، والمنافع، والديون، والحقوق ، فالراجح الأخذ بقاعدة:«الأصالة والتبعية»، وأقرب ما يقال هنا: أن الأصل المتبوع هو نشاط الشركة وعملها وأغراضها المصرح بها في النظام الأساسي للشركة، فإن كان غرض الشركة ونشاطها الأساسي هو العمل في تجارة الأعيان أو المنافع أو الحقوق فتعطى حكمها كالشركات الزراعية، والصناعية، والعقارية، والحاسوبية، وما شابهها؛ لأن العمل التجاري هو الأصل المتبوع المقصود، و النقود أو الديون -إن كانت- نتجت تبعاً لذلك العمل، وإذا كان غرض الشركة ونشاطها هو التجارة في العملات، أو الصرافة، أو بيع الديون وشرائها كعقود التقسيط والمرابحة، أو التمويل والإقراض، أو جميع ذلك كما عليه العمل في البنوك فإن تداول أسهمها

يحتاج إلى تطبيق قواعد الصرف، أو أحكام بيع الديون .

- **الوحدات في الصناديق الاستثمارية:**

- الوحدة الاستثمارية هي «حصة واحدة مشاعة في صافي أصول صندوق استثماري يشتمل على وحدات متعددة ومتساوية القيمة» .
- تختلف الوحدة في الصندوق الاستثماري عن السهم في الشركات المساهمة في الآتي:

• لحامل السهم الحق في التصويت على قرارات الشركة المساهمة والحصول على الأرباح، بخلاف صاحب الوحدة فليس له إلا الحق في الحصول على أرباح الصندوق .

• السهم في الشركات المساهمة يحتوي في الغالب على أصول وأعيان بالنظر لموجودات الشركة، بخلاف وحدات الصندوق الاستثماري فغالباً ما تكون ديوناً أو نقوداً وقلَّما أن تشتمل على أصول وأعيان .

• السهم في الشركات المساهمة يختص بالمشاركة الدائمة في الشركة، وإن انتقلت ملكيتها من شخص لآخر، في حين أن الوحدات ترتبط غالباً بمدة محددة ثم تنتهي .

• السهم في الشركات المساهمة له قيمة سوقية قد تزيد عن قيمة موجودات الشركة بسبب شهرة الاسم التجاري للشركة، والعرض والطلب على أسهمها، بخلاف الوحدة في الصندوق الاستثماري فإنما تمثل صافي موجودات الصندوق فقط؛ لأنه ليس له ما للشركات المساهمة من الشهرة التجارية التي تكتسب قيمة مالية، وكذلك الحال في العرض والطلب على وحداته .

- الوحدات في الصناديق الاستثمارية في مجموعها نوع من أنواع الشركات، فهي لا تخرج في أحكامها عن أحكام الشركات في الفقه الإسلامي من حيث الإنشاء

والانتهاء، فتبقى على أصل الإباحة والحل .

- يتضح جانب القبض الحكمي في وحدات الصناديق الاستثمارية في أمور:

الأمر الأول: بالنظر في ما تمثله الوحدات مجتمعة من أموالٍ: نقودٍ أو ديون أو منافع أو حقوق، محضة أو مختلطة، ويراعى هنا ما مضى من أحكامٍ في تداول أسهم الشركات المساهمة فإنه ينسحب مثله في الوحدات الاستثمارية إذا كانت في صناديق المؤشرات المتداولة، وإذا كانت الصناديق الاستثمارية مفتوحة فكذلك غير أن بيع الوحدات وشرائها لا يكون في السوق المالية وإنما عن طريق تعبئة«طلب الاسترداد» أو«طلب الاشتراك» عبر مدير الصندوق، وتعتبر لائحة الصناديق الاستثمارية الصادرة عن هيئة السوق المالية في المملكة العربية السعودية شهادة الوحدة الاستثمارية«طلب الاشتراك» دليلاً قاطعاً على ملكية صاحبها لعدد الوحدات التي تضمنتها، ويكون القابض لها كالقابض لمحتواها، والاشتراك في الصندوق بسعر الوحدة اللاحق لايضر ؛ لأنها جهالة آيلة إلى العلم كالبيع بماينقطع به السعر في السوق.

الأمر الثاني: بالنظر في العلاقة بين مدير الصندوق والمستثمرين، فالمستثمرون مساهمون في الصندوق لكنهم لا يباشرون إدارته، ولا يقومون بأنفسهم بالتفاهم مع المدير الذي يختار الاستثمارات لهم، وإنما يسندون ذلك إلى مدير الصندوق أو مجلس إدارة الصندوق، وهو في هذه الحال وكيل عن المستثمرين مقابل أجرة «رسوم» يأخذها منهم ، فإذا بيعت الوحدة الاستثمارية في الصندوق المفتوح أو اشتريت فإن مدير الصندوق يتولى إجراء القبض والإقباض بصفة وكيلاً عن المتعاقدين بحكم نظام الصندوق، وأيضاً ينوب قبضه السابق للوحدة عن قبضه اللاحق لها وإن اختلف قبضه السابق بصفة وكيلاً -وهو قبض أمانة- عن قبضه اللاحق بصفته بائعاً أو مشترياً -وهو قبض ضمان- فلا حرج في ذلك كله على

الراجح من قولي الفقهاء وإذا كان الصندوق ضمن المؤشرات المتداولة فإن البيع والشراء فيه يتم عبر النظام الآلي «تداول» بنفس الطريقة المذكورة في تداول الأسهم.

الأمر الثالث: بالنظر في تقدير سعر الوحدة الاستثمارية وأرباحها ويكون عبر التنضيض الحكمي لموجودات الصندوق .

- **صكوك المقارضة:**

- هي:« أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القراض (المضاربة) بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه، بنسبة ملكية كل منهم فيه» .
- تختلف الصكوك عن الأسهم في نفس النقاط السابقة التي تختلف فيها الوحدات الاستثمارية عن الأسهم، وتختلف الصكوك عن الوحدات الاستثمارية – مع اتفاقهما في أكثر المفاهيم- باختصاص وحدات الصندوق المغلق بـ«طلب الاسترداد» في أي وقت، وبعدم توزيع أرباح دورية بل تكون عند انتهاء الصندوق، أما في صكوك المضاربة -فهي نسبياً أطول أمداً من الوحدات وأقصر أمداً من الشركات المساهمة- فليس فيها «طلب استرداد»، وتوزع فيها أرباحاً دورية غالباً .
- صكوك المضاربة أو المقارضة تطبيق حديث لعقد المضاربة الشرعية يُقسَّم فيها رأس المال إلى حصص أو وحدات شائعة متساوية، وتطرح شهادات أو صكوك تمثل وحدة أو عدداً من هذه الوحدات المالية يملكها المضاربون، ومصدر الصكوك يعدُّ هو المضارَب، فهي حينئذٍ لا تخرج في أحكامها عن أحكام شركة المضاربة في الفقه الإسلامي من حيث الإنشاء والانتهاء، فتبقى

على أصل الإباحة والحل، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي .

- يتضح جانب القبض الحكمي في صكوك المقارضة في أمور:

الأمر الأول: بالنظر في ما تمثله الصكوك مجتمعة من أموالٍ: نقودٍ أو ديون أو منافع أو حقوق، محضة أو مختلطة، ويراعى ما مضى من أحكامٍ في تداول أسهم الشركات المساهمة فإنه ينسحب مثله في صكوك المقارضة .

الأمر الثاني: بالنظر في تقدير سعر الصك وأرباحه، ويكون عبر التنضيض الحكمي لموجودات الصكوك .

الأمر الثالث: بالنظر في قيام المضارَب بإجراء عقود البيع والشراء والقبض والإقباض فإنه بهذا الاعتبار متولٍ لطرفي العقد، و ينوب قبضه السابق لوحدة الصك عن قبضه اللاحق لها وإن اختلف قبضه السابق بصفة مضارَباً -وهو قبض أمانة- عن قبضه اللاحق بصفته بائعاً أو مشترياً -وهو قبض ضمان- ولا حرج في ذلك كله على الراجح من قولي الفقهاء .

٣٧- أخيراً درست بعض النماذج لبعض صور القبض الحكمي المعاصرة وتبين لي انطباقها على الدراسة النظرية لهذه الصور .

وقد ظهر لي بعد البحث في هذا الموضوع التوصيات الآتية :

- إن ارتباط المصارف في البلاد الإسلامية بالمنظمات العالمية التي لم تحتكم للشريعة الإسلامية أدى إلى التزام هذه المصارف جبراً عليها بأنظمة معينة لم تسلم من المحظور الشرعي، لذا فقد اختلفت وجهات النظر بين الفقهاء المعاصرين في تجويز بعض هذه الأنظمة بدافع الحاجة والضرورة ، ودفعاً لهذا الخلاف فإني أوصي المهتمين بالاقتصاد الإسلامي والغيورين على دينهم أن يضعوا الحلول العاجلة لبناء المؤسسات الاقتصادية الإسلامية وصفاً ومضموناً ، ودعمها ، والاستفادة من الموارد الطبيعة التي جعلها الله في بلاد المسلمين ،

ومحاربة كل من يحاول زعزعة الاقتصاد الإسلامي أو التشويش عليه ، وضرورة فك هذا الارتباط الذي ظل عقوداً طويلة والمسلمون منقادون إلى تلك المؤسسات الربوية .

- ضرورة إنشاء هيئة اقتصادية شرعية موحدة للبنوك الإسلامية في المملكة العربية السعودية ؛ طلباً لتوحيد الفتوى فيما يناط بها من استفتاءات سواء في اكتتابات أسهم الشركات ، أو إصدار البطاقات ، أو غير ذلك ، والوصول إلى الرأي الراجح فقهاً في المسائل الاقتصادية ، والتصور الصحيح لها.
- أوصي بتكثيف الدراسات لتطبيقية والتشجيع عليها لاسيما في القضايا المالية المعاصرة ؛ لأنه اتضح لي بعد الاطلاع المستمر في كثير من البحوث في المعاملات المالية المعاصرة بُعدها عن الواقع المعاش واعتمادها على البحوث التي سبقتها.
- أوصي بتضمين مواد هذه الرسالة للمقررات الجامعية في الكليات الشرعية والاقتصادية والدراسات العليا ذات العلاقة بالقضايا الفقهية المالية لما فيها من ملامسة الواقع ، ولما فيها من الاطلاع على الأحكام الشرعية وتعليم الناس فقه المعاملات المالية في القبض ؛ إذ إن كثيراً من مسائلها لايكاد يسلم منه أحد من الناس .
- من أبرز المعوقات التي واجهتني في دراسة هذه الخطة هو صعوبة الوصول إلى المعلومات الدقيقة في المسائل المعاصرة ، فلقد واجهت إحراجاً شديداً في طلب ذلك والحصول على النماذج المطلوبة ، لذا فإني أوصي وكالات البحث العلمي في الجامعات السعودية أو الكليات الشرعية فيها عاجلاً على أن تقوم بتوقيع مذكرات تعاون بحثي مع المؤسسات المالية في المملكة العربية السعودية لاسيما المصارف والبنوك للتخفيف على الباحثين من طلاب الدراسات العليا في هذا الأمر ، وتشجيعهم على الكتابة في المسائل الفقهية

المعاصرة.

«والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات»

كان الفراغ من كتابة هذه الرسالة ضحى يوم السبت ، الموافق للسابع والعشرين من شهر ذي القعدة ، عام ألف وأربعمائة وثلاث وثلاثين من الهجرة ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

Kingdom of Saudi Arabia

Imam Mohammed Bin Saud Islamic University

Faculty of Sharia in Riyadh

Subject: " assumed receiving in money" An applied jurisprudence study" .

Degree of Thesis: Doctorate .

Abstract : the plan has been composed from the introduction two chapters of conclusion and index.

But the introduction: it showed the subject , reasons of selection , objectives of subject , past studies , and research syllabus , and its divisions.

Whether the first chapter: it is in the scientific origin of the reality of Assumed receiving in money, and its issues , the fact of assumed receiving has included it , and relating words , and the difference between the assumed meaning and what is cross it , and the divisions of assumed receiving in money, and the rule of work of it. Jurisprudence Disciplines of these images , then I spoke about the reasons of the assumed receiving in money , the effect of

proper contract , and the corrupted contract .

In the second chapter:

I spoke about the contemporary images for the assumed receiving in money whether in notables ,depts. , benefits , or rights , That chapter has included on these images , Then I concluded the research in an applied study for some contemporary assumed study .

These are the most results of the study:

1- What is meant by the assumed receiving in money is : " command of conducting in a sealed thing for a legitimate reason .

2- EXPRESSION may be correct about the assumed receiving in estimated, moral , figuratively and considerate receiving .

3- The difference between the actual meaning and the assumed one that is cleared in the flowing:

The aspects of similarities between (The assumed meaning) and the actual meaning) is:

Firstly: he notice through examples that the jurisprudence mention it as related with acts of worship, as it related to intention and accompanying it rule.

Secondly: that it rule is united.

Thirdly: both of them is estimated legitimate description

.

But the aspect of difference between (the assumed meaning) and (the actual meaning) is: it is in the assumed meaning that is the actual counter campaign the rule of act after inattention of it , till there is the actor who contradicts the act, it necessary that there is a previous act has achieved , other than the actual meaning , the inattention of it during the act , doesn't achieve that description as the comparative act .

The assumed receiving in money that is different in its rule according to contract , in one side the receiving is a condition for the correctness of contract as exchange, in other side is a condition as a loan , and another side the

receiving is a condition for stability of contract and transmitting the property in it , and in another side the receiving is a condition of the correctness of the contract and there isn't necesscity or stability .

The images of the assumed receiving is divided in monies in consideration of the estimated for it existence.

Images of Fate.

Images estimated by men and stability of work of that.

Images that estimated by mind.

6- Jurisprudence questions considered by sharia and Jurists do with it , according to what have written of dispute among the jurists in some jurisprudence issues. Not returning to its legitimacy as the origin but as a return to the practical application and the extent of collecting these images or that conditions and focusing on the need to estimating in image without others.

7- The most important work in the assumed receiving in money is :

The first officer: " to investigate the receiving , conditions and corners" .

The second officer: " when it is achieved in receiving of its conditions and corners".

The third officer: " achieving an image of assumed receiving that is enough in just the command of receiving as what is the custom has lead."

The fourth officer: " if the two receivables , one of them represents the other , and the strong represents the weak , not vice versa".

8- The most legitimate purposes in receiving:

The first purpose: Achieving the security in money and cutting the article of discounts and disputes.

The second purpose: parting from the false contract and determining the article of Usury.

The third purpose: correlating the life with the other life and interests of Alma'ash in interest of Alme'ad. And overcoming on good in man on the selfishness emitters .

9- The most important images of the assumed receiving about the jurists in money:

The first image: Vacuum and abandon.

The second image: undertake of the two members of contract.

The third image: writing.

The fourth image: Spoliation of what has been contracted on.

The fifth image: the previous receiving in exchange for the nest receiving.

The sixth image: turning money to liquid before its dividing.

The seventh image: looking in the selling without weighting.

The most important images is the assumed receiving in depts. About the jurists:

The first image: selling the depts.

The second image: mortgaging the depts.

The fourth image: transferring with depts.

The fourth image : making the dept as a capital of selling .

The fifth image: clearing .

The sixth image: exchange.

11- The most important assumed receiving in benefits:

The first image:selling the benefits .

The second image : renting the benefits.

The third image: mortgaging the benefits.

12- The most important images of the assumed receiving in rights:

- Common right.
- Owning right .
- Specification right.
- Benefit right.

THE FIFTH IMAGE: THE ACCOMPANING RIGHT:

13- REASONS OF ASSUMED RECEIVING IN MONEIES :

- THE EXISTENCE OF DIFFICULTY IN CIONSIDERING THE REAL RECEIVING.
- STOPING OF THE CORRECTNESS OF MATTER AS CONSIDERING THE ASSUMED RECEIVING.
- THE VALIDITY OF ASSUMED RECEIVING FOR THE EXESTENCE .

14- THE CORRECT CONTRACT IN TREATMENT IS : The collected contract form parts – of the form , contractor , place of contract , the conditions related to it , to be legitimated in its description. So the legitimate act.

The corrupted contract about Hanifa , is what is correct in its origin , exploited in its description , in meaning that the fault , here , has appeared on a description of the contract description with the remaining of its origin correctly.

16- the most contemporary images for the assumed receiving in the owners of monies:

- Banking cards.

- Documentary credit
- Electronic contract.
- Inflation in Banknotes.
- Assumed Personality in contemporary monies companies.
- Real estate instruments.
- Charging documents.

18 the most contemporary images for assumed receiving in depts.

Banking transferring.

Banking clearing.

Sealing for currency in stock exchange:

Parallel hierarchy:

Circulation of documents in Stock Market.

Treasury Bills.

Deposit certificates.

Goods papers:

Trading papers.

(checks – bill – instrument)

Discount of the commercial papers:

The most contemporary images for the assumed in rights:

Right of authoring.

Right of applying on the real estate developing box:

Right of the due of the service of phone or electricity.

Right of existence on the job .

Clearing Participate.

21- the most contemporary images of the assumed receiving that go into a number of monies (Notables- Benefits – Depts.- rights).

- Shares in stock Market.
- Units in investment boxes.
- Participating (Muqarada) Instrument.

The research has concluded to the following:-

The coloration of banks in Islamic countries in world

organizations that don't return to Islamic Sharia leads to the commitment of these banks of specific systems not delivered from the legitimate forbidden , So the aspects of views have differentiated between the contemporary jurists in the possibility of some systems out of the need and necessity. in pushing of the difference , as who interests of Islamic economy and jealous on their religion that put the urgent solutions for structuring the Islamic economical establishment in description of context , and it support , and use of the natural materials that Allah make it inn Muslim Countries, and fighting all who try to unsettle the Islamic economy or disruption , and the necessity of detaching that coloration that has still been long contract and Muslim lead to these the usurious establishment .

The necessity of constructing a legitimate Economical Authority unify Islamic banks in Kingdom of Saudi Arabia ; demanding of unifying the Fatwa of questionnaires whether in writing of companies shares subscription , or issuing cards , or other than. Reaching to possible opinion in economical questions , correct

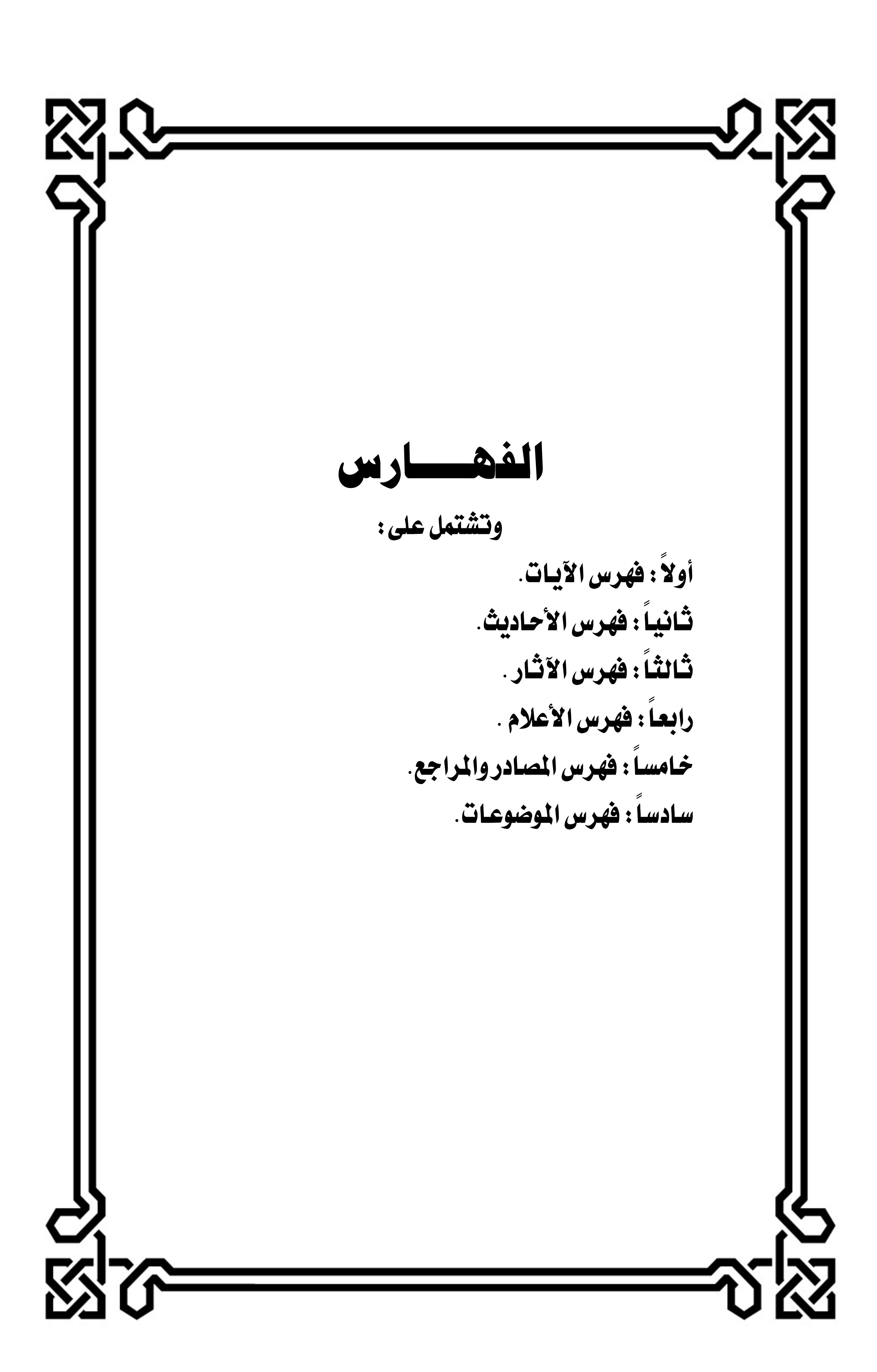
imaging of it.

The condensation of studies recommends of the application and encouraging on it except in contemporary financial cases; as it is showed for me continuous viewing in many researches in contemporary financial treatments after reality , and depending on research proceeded it .

Implying subjects of that massage for university syllabuses in economic & legitimate faculties and high studies of relating of the financial jurisprudence issues that relates to reality, what include viewing on legitimate and learning peoples jurisprudence of financial treatments in receiving of money ; So No one of peoples deliver from many issues of it.

The most obstacles that I have faced in this study is the difficulty of receiving to accurate information in contemporary issues , I have faced Great Embarrassment in demanding of getting the required samples, the agencies of scientific research in Saudi universities or legitimate faculties recommends of signing the notes of research cooperation with financial establishments inn kingdom

of Saudi Arabia except banking and banks for decreasing on researcher s of high studies students in that matter , and encouraging them on writing in contemporary jurisprudence issues.



الفهـــــارس

وتشتمل على:

أولاً: فهرس الآيات.

ثانياً: فهرس الأحاديث.

ثالثاً: فهرس الآثار.

رابعاً: فهرس الأعلام.

خامساً: فهرس المصادر والمراجع.

سادساً: فهرس الموضوعات.

أولاً : فهرس الآيات القرآنية

الآية	رقمها	الصفحة
﴿ وَيَسْتَفْتُونَكَ فِى ٱلنِّسَآءِ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ .... ﴾	٣٧	١٦٠
﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا ﴾	٥٨	٢٩٧
سورة المائدة		
﴿ وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَٱطَّهَّرُوا۟ ﴾	٦	٦٦، ١٢٧
سورة الأنعام		
﴿ وَمَا مِن دَآبَّةٍ فِى ٱلْأَرْضِ وَلَا طَـٰٓئِرٍ يَطِيرُ بِجَنَاحَيْهِ إِلَّآ أُمَمٌ أَمْثَالُكُم .... ﴾	٣٨	٣
﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾	١١٩	١٧١
﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ ﴾	١٥٢	١٧٠
﴿ وَإِذَا رَأَيْتَ ٱلَّذِينَ يَخُوضُونَ فِىٓ ءَايَـٰتِنَا ......وَلَـٰكِن ذِكْرَىٰ لَعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ ﴾	٦٩، ٦٩	٢١٣
سورة التوبة		
﴿ وَيَقْبِضُونَ أَيْدِيَهُمْ ﴾	٦٧	٢٩
سورة الإسراء		
﴿ رَّبِّ ٱرْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِى صَغِيرًا ﴿٢٤﴾ ﴾	٢٤	١
سورة الحج		
﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾	٧٨	٣٩٠
سورة النور		
﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ..... أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّـٰدِقِينَ ﴾	٦ – ٩	٩١
﴿ وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ﴾	٣٢	١٦١

ثانياً: فهرس الأحاديث

ثالثاً: فهرس الآثار

رابعاً: فهرس الأعلام المترجم لهم

خامساً: فهرس المصادر والمراجع

١. الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، علي بن عبد الكافي السبكي، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٤هـ، تحقيق : جماعة من العلماء .

٢. الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكَّام. محمد بن أحمد الفاسي (ميَّارة). دار الكتب العلمية. بيروت. ط: الأولى(١٤٢٠)هـ. تحقيق: عبد اللطيف عبد الرحمن.

٣. آثار عقد الحوالة المدنية –دراسة مقارنة–، أمير أحمد فتوح الحجه، رسالة ماجستير في القانون لكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، العام الجامعي (٢٠٠٨م)، إشراف د .علي السرطاوي.

٤. آثار التضخم على العلاقات التعاقدية في المصارف الإسلامية والوسائل المشروعة للحماية، د. رفيق بن يونس المصري، دار المكتبي، ط: الأولى(١٤٢٠هـ).

٥. آثار التغيرات في قيمة النقود وكيفية معالجتها في الاقتصاد الإسلامي، د. موسى آدم عيسى، مطبوعات إدارة التطوير والبحوث في مجموعة دلة البركة، ط: الأولى، (١٤١٤هـ).

٦. الآثار الاقتصادية للمقاصة الالكترونية، الدكتور عدلي قندح، ضمن أوراق مؤتمر المقاصة الالكترونية وأبعادها الاقتصادية (٢٠٠٨م).

٧. الإثبات بالقرائن أو الأمارات، الشيخ محمد الحاج الناصر، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر.

٨. أثر الديون ونقود الشركة أو المحفظة على تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية –دراسة فقهية اقتصادية–، الدكتور/ علي محيي الدين القره داغي، طبع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط: الأولى(١٤٢٤هـ).

٩. أثر التضخم والكساد في الحقوق والالتزامات الآجلة وموقف الفقه الإسلامي منه، الدكتور علي محيي الدين القره داغي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع .

١٠. أثر الكتابة في إثبات الحقوق، عبدالعزيز بن سعد الدغيثر، مجلة العدل، عدد(٤٢)، ربيع الآخر(١٤٣٠هـ).

١١. الإجارة المنتهية بالتمليك وصكوك الأعيان المؤجرة،الدكتور منذر قحف، مجلة مجمع الفقه

الإسلامي، العدد الخامس.
١٢. الإجماع، أبو بكر : محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، دار الدعوة – الإسكندرية، الطبعة : الثالثة ١٤٠٢هـ، تحقيق : د. فؤاد عبد المنعم أحمد .
١٣. أحكام المعاملات الشرعية، علي الخفيف (١٣٦١هـ).
١٤. الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة، د/ حسين بن حسن شحاته، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد العشرون .
١٥. أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، الدكتور/ مبارك بن سليمان آل سليمان، كنوز اشبيليا للنشر، الرياض، ط: الأولى (١٤٢٦هـ).
١٦. أحكام الأوراق التجارية في الفقه الإسلامي، الدكتور/ سعد بن تركي الخثلان، دار ابن الجوزي، ط :الأولى(١٤٢٥هـ).
١٧. أحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه، الدكتور/ ستر بن ثواب الجعيد، مكتبة الصديق، الطبعة :الأولى (١٤١٣هـ).
١٨. أحكام الصرف الإلكتروني في الفقه الإسلامي، عاصم أحمد بدوي، رسالة ماجستير في الجامعة الإسلامية بغزة، كلية الشريعة والقانون، العام الجامعي(١٤٣١هـ).
١٩. أحكام عقد الصرف (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي)، سالم أحمد محمود سلامة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون، القاهرة، العام الجامعي (١٤١٢هـ) .
٢٠. أحكام القرآن. أبو بكر: محمد بن عبد الله الأندلسي المعروف بابن العربي. دار الفكر. بيروت. تحقيق: محمد عبد القادر عطا.
٢١. أحكام القرآن. أحمد بن علي الجصاص. دار إحياء التراث العربي. بيروت (١٤٠٥)هـ. تحقيق: محمد صادق قمحاوي.
٢٢. الأحكام السلطانية والولايات الدينية، أبو الحسن: علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي، دار الكتب العلمية – بيروت – ١٤٠٥هـ .
٢٣. أحكام أهل الذمة، أبو عبد الله: شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي الشهير بابن قيم الجوزية، رمادى للنشر – دار ابن حزم – الدمام – بيروت، الطبعة

: الأولى ١٤١٨هـ، تحقيق : يوسف أحمد البكري - شاكر توفيق العاروري .
٢٤. أحكام تقنية المعلومات – الحاسب الآلي وشبكة المعلومات الإنترنت-، د/ عبدالرحمن بن عبدالله السند، رسالة دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية:المعهد العالي للقضاء، العام الجامعي (١٤٢٤هـ)، إشراف د/ محمد بن جبر الألفي .
٢٥. أحكام صرف النقود والعملات في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة، د/ عباس بن أحمد الباز، دار النفائس، الأردن، ط: الأولى(١٤١٩هـ).
٢٦. أحكام البيع التقليدية والالكترونية والدولية وحماية المستهلك، محمد حسين أحمد منصور (٢٠٠٦م).
٢٧. أحكام القبض في العقود، للدكتور نزيه حماد، مكتبة دار البيان .
٢٨. إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، تقي الدين: أبي الفتح ابن دقيق العيد، دار الكتب العلمية – بيروت .
٢٩. الإحكام في أصول الأحكام، أبو الحسن : علي بن محمد الآمدي، دار الكتاب العربي - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٤هـ، تحقيق : د. سيد الجميلي .
٣٠. الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، أبو العباس : أحمد بن ادريس القرافي، مطبعة الأنوار، ط: أولى (١٣٥٧هـ).
٣١. اختلاف الأئمة العلماء، الوزير أبي المظفر: يحيى بن محمد بن هبيرة الشيباني، دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت -، الطبعة : الأولى ١٤٢٣هـ، تحقيق : السيد يوسف أحمد .
٣٢. الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، دار الكتب العلمية - بيروت / لبنان -، الطبعة : الثالثة ١٤٢٦ هـ، تحقيق : عبد اللطيف محمد عبد الرحمن .
٣٣. اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية الفقهية (الجزء السادس)، د/ عبد الله بن مبارك آل سيف، طبع كنوز اشبيليا، ط:الأولى (١٤٣٠هـ).
٣٤. الاختيارات دراسة فقهيّة تحليليّة مقارنة، الدكتور عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السابع.
٣٥. الاختيارات الفقهية. أحمد بن عبد الحليم بن تيمية. جمعها: علي بن محمد البعلي. مكتبة الرياض الحديثة. الرياض.

٣٦. الاختيارات، فضيلة الشيخ محمّد المختار السُّلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السابع.
٣٧. إدارة المحافظ الاستثمارية الحديثة، غازي فلاح المومني، دار المناهج للنشر، ط: الثانية (٢٠٠٣م).
٣٨. إدارة الاستثمارات – الإطار النظري والتطبيقات العملية–، محمد مطر، دار وائل للنشر، ط: الخامسة (٢٠٠٤م).
٣٩. إدارة المحافظ الاستثمارية، محمد مطر وفايز تيم، دار وائل للنشر، ط: الأولى (٢٠٠٥م).
٤٠. إدارة التسويق، محمد صادق بازرعة، دار النهضة العربية، القاهرة، (١٩٧٨ م).
٤١. إدارة المحافظ الاستثمارية، د .غازي المومني، دار المناهج،عمان، الأردن، الطبعة الأولى، (١٤٢٤هـ).
٤٢. أدب القاضي، أبي الحسن: علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، مطبعة الإرشاد ــ بغداد ١٣٩١هـ، تحقيق: محيي هلال السرحان .
٤٣. إدرار الشروق على أنواء الفروق (مطبوع مع الفروق للقرافي)، أبوعبدالله: قاسم بن عبدالله ابن الشاط، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة : الأولى ١٤١٨هـ، تحقيق : خليل المنصور.
٤٤. الأدوات المالية الإسلامية، حسين حامد حسان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس.
٤٥. أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال – الأوراق المالية، الصناديق الاستثمارية–، منير إبراهيم هندي، المكتب العربي الحديث، القاهرة (٢٠٠٨م).
٤٦. الأدوات المالية الإسلامية، الدكتور سامي حسن حمود، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس.
٤٧. أدوات الاستثمار الإسلامي ، عز الدين، خوجة، وعبد الستار أبو غدة، بنك البركة الإسلامي، (٢٠٠٤م).
٤٨. إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، دار الفكر – بيروت، الطبعة : الأولى ١٤١٢هـ، تحقيق : محمد سعيد البدري .
٤٩. الإرشاد إلى قواعد الأدلة في أصول الاعتقاد،إمام الحرمين: عبدالملك بن يوسف الجويني،

مؤسسة الكتب الثقافية، ط: الأولى (١٤٠٥هـ)، تحقيق أسعد تميم .

٥٠. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل. محمد بن ناصر الدين الألباني. المكتب الإسلامي. بيروت. ط: الثانية(١٤٠٥)هـ.

٥١. أساس البلاغة. محمود الزمخشري. دار الفكر (١٣٩٩)هـ.

٥٢. أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، منير إبراهيم هندي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط: الأولى (١٩٩٨م).

٥٣. أساسيات في الجهاز المالي، جميل الزيدانين، دار وائل .الأردن .ط : الأولى(١٩٩٦ م).

٥٤. أساسيات الاستثمار العيني والمالي، الدكتور/ ناظم محمد الشمري وآخرون، دار وائل، ط: الأولى (١٩٩٩م).

٥٥. أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، الدكتور/ منير إبراهيم هندي، المكتب العربي الحديث (١٩٩٩م).

٥٦. الاستثمار في الأسهم والوحدات والصناديق الاستثمارية، الدكتور/ منذر قحف، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع .

٥٧. الاستثمار في الأسهم والوحدات الاستثمارية، الدكتور/ عبد الستار أبو غدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع .

٥٨. الاستثمار في الأوراق المالية، حمزة محمود الزبيدي، مؤسسة الوراق للنشر، ط: الأولى (٢٠٠٤م).

٥٩. الاستثمار والتمويل بين النظرية والتطبيق، حسني علي خريوش، مجموعة النيل العربية، ط: الأولى (٢٠٠٠م).

٦٠. الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية، د/ عبد الحميد محمود البعلي، مكتبة وهبه،ط أولى(١٤١١ هـ).

٦١. الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، أبو عمر: يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي، دار الكتب العلمية - بيروت -، الطبعة : الأولى ٢٠٠٠م، تحقيق : سالم محمد عطا-محمد علي معوض .

٦٢. الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري

القرطبي، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة : الأولى ٢٠٠٠م، تحقيق : سالم محمد عطا- محمد علي معوض .

٦٣. الاستيعاب في معرفة الأصحاب، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، دار الجيل - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤١٢هـ، تحقيق : علي محمد البجاوي .

٦٤. أسرار البلاغة، اسم المؤلف: الجرجاني، مكتبة الخانجي، (١٩٩١م)، المحقق: محمود شاكر أبو فهر .

٦٥. الاسم التجاري، د/ فهد العصيمي، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية .

٦٦. أسنى المطالب شرح روض الطالب. أبو يحيي: زكريا الأنصاري. دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

٦٧. الأسهم، الاختِيارات، المستَقبَليّات، أنواعها والمعاملات التي تجري فيها، الدكتور محمَّد علي القري بن عيد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السابع.

٦٨. الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، الدكتور/ أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.

٦٩. الأسهم والسندات تصور وأحكام، الدكتور أحمد بن عبد العزيز الحداد، مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات، جامعة الإمارات العربية المتحدة.

٧٠. الأسهم حكمها وآثارها، الدكتور/ صالح بن محمد السلطان، دار ابن الجوزي .

٧١. أسواق الصكوك الإسلامية وكيفية الارتقاء بها، الدكتور/ عبدالعظيم جلال أبو زيد، والدكتور/ معبد علي الجارحي، بحث في ندوة «الصكوك الإسلامية عرض وتقويم»، جامعة الملك عبد العزيز بجدة، جمادى الآخرة (١٤٣١هـ).

٧٢. أسواق الأوراق المالية (البورصة)في ميزان الفقه الإسلامي ، الدكتور/ عصام أبو النصر، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية .

٧٣. الأسواق المالية من منظور النظام الاقتصادي الإسلامي(دراسة مقارنة)، الدكتور نبيل عبد الإله نصيف، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس.

٧٤. الأسواق الماليَّة في ميزان الفقه الإسلامي، الدكتور علي محيي الدّين القره داغي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السابع.

٧٥. الأشباه والنظائر، صدر الدين: محمد بن عمر ابن الوكيل، رسالة ماجستير بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية: كلية الشريعة بالرياض، العام الجامعي(١٤٠٤هـ)، تحقيق د/ أحمد العنقري ود/ عادل الشويخ .

٧٦. الأشباه والنظائر. جلال الدين: عبد الرحمن السيوطي. دار الكتب العلمية. بيروت. (١٤٠٣)هـ.

٧٧. الأشباه والنظائر. زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم. دار الكتب العلمية. بيروت.

٧٨. الأشباه والنظائر، تاج الدين : عبدالوهاب بن علي السبكي، دار الكتب العلمية، ط:أولى(١٤١١هـ).

٧٩. الإشراف على مذاهب العلماء، أبو بكر: محمد بن إبراهيم بن المنذر، مكتبة مكة الثقافية و دار روائع الأثير و دار المدينة للطباعة، الطبعة : الأولى(١٤٢٨ هـ)، تحقيق : د. صغير أحمد الأنصاري.

٨٠. الأشياء المختلف في ماليتها، د/ صالح بن عبدالله اللحيدان، مجلة البحوث الإسلامية، عدد(٧٦)،عام(١٤٢٦هـ).

٨١. الإصابة في تمييز الصحابة. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. دار الجليل. بيروت. ط: الأولى (١٤١٢)هـ. تحقيق: علي البجاوي.

٨٢. إصدار وتداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية المشتملة على النقود أو الديون وضوابطها الشرعية، الدكتور/ يوسف بن عبد الله الشبيلي، بحث في ندوة «الصكوك الإسلامية عرض وتقويم»، جامعة الملك عبد العزيز بجدة (جمادى الآخرة ١٤٣١هـ).

٨٣. الأصول العلمية للإعلان، حسين محمد خير الدين، مكتبة عين شمس، القاهرة، (١٩٨٢م).

٨٤. أصول الشاشي، أبو علي: أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي، دار الكتاب العربي - بيروت - ١٤٠٢هـ .

٨٥. أصول السرخسي، أبو بكر : محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة – بيروت .

٨٦. أصول البزدوي (كنز الوصول إلى معرفة الأصول)، علي بن محمد البزدوي، مطبعة جاويد بريس – كراتشي .

٨٧. الأصول والضوابط، أبو زكريا: يحيى بن شرف بن مري النووي، دار البشائر الإسلامية -

بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٦هـ، تحقيق : د. محمد حسن هيتو .

٨٨. أصول الفقه الذي لايسع الفقيه جهله، الدكتور: عياض بن نامي السلمي، دار التدمرية، ط: الثانية (١٤٢٧هـ).

٨٩. الاعتمادات المستندية، محيي الدين إسماعيل علم الدين، طبع المعهد العالي للفكر الاسلامي، ط: أولى (١٤١٨هـ).

٩٠. الاعتمادات المستندية ـ دراسة شرعية وفنية ـ، د/ عبد الباري بن محمد مشعل، (١٤٢٢هـ)، بدون علامات نشر أخرى .

٩١. الاعتمادات المستندية، مصطفى سعيد أحمد، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية .

٩٢. الاعتناء في الفرق والاستثناء، بدر الدين: محمد بن أبي بكر البكري، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: عادل الموجود، وعلي عوض .

٩٣. إعداد المهج للاستفادة من المنهج في قواعد الفقه المالكي، أحمد بن أحمد المختار الجنكي الشنقيطي، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر(١٤٠٣هـ).

٩٤. إعلام الموقعين عن رب العالمين. محمد بن أبي بكر ابن القيم الجوزية. دار الجليل. بيروت. (١٩٧٣)م. تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد.

٩٥. الأعلام، خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين،الطبعة : الخامسة عشرة (٢٠٠٢م).

٩٦. الإعلان، علي السلمي، مكتبة غريب، القاهرة، (١٩٧٨ م).

٩٧. الإعلان من منظور إسلامي، أحمد العيساوي، ضمن سلسلة كتاب الأمة، وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية، قطر.

٩٨. الإعلان، الدكتور/ محمد فريد الصحن، مكتبة دار المعرفة، ط: الأولى.

٩٩. الإعلانات التجاري أحكامها وضوابطها في الفقه الإسلامي، الدكتور عبد المجيد محمود الصلاحين ، مجلة الشريعة والقانون، العدد الحادي والعشرون، ربيع الآخر(١٤٢٥هـ).

١٠٠. الإعلانات التجارية، مفهومها وأحكامها في الفقه الإسلامي، علي عبد الكريم المناصير، بحث تكميلي لنيل درجة الدكتوراه، الجامعة الأردنية، العام الجامعي (٢٠٠٧م)، إشراف/ د.عباس أحمد الباز .

١٠١. إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، أبو عبد الله: شمس الدين: محمد بن أبي بكر بن أيوب

بن سعد الزرعي الدمشقي المعروف بابن قيم الجوزية، دار المعرفة - بيروت، الطبعة : الثانية ١٣٩٥هـ، تحقيق : محمد حامد الفقي .

١٠٢. الإفصاح عن معاني الصحاح، أبو المظفر : يحيى بن محمد بن هبيرة، المكتبة الحلبية، ط:الثانية(١٣٦٦هـ).

١٠٣. الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، د/ علي احمد السالوس، دار الثقافة، الدوحة.

١٠٤. الإقناع في الفقه الشافعي. أبو الحسن: علي بن محمد الماوردي. دار العروبة للنشر. الكويت. ط: الأولى (١٤٠٢)هـ. تحقيق: خضر محمد خضر.

١٠٥. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع. محمد الخطيب الشربيني. دار الفكر. بيروت (١٤١٥)هـ. تحقيق: مكتب البحوث والدراسات بالدار.

١٠٦. الإقناع في الفقه الشافعي، أبو الحسن: علي بن محمد الشهير بالماوردي، بدون علامات نشر أخرى.

١٠٧. الالتزام المصرفي في قوانين البلاد العربية، أمين محمد بدر، دار المعرفة، القاهرة (١٩٥٦م).

١٠٨. آليات المقاصة والتسوية في الأسواق المالية ونظرات في أبعادها الفقهية، الدكتور محمد بن إبراهيم السحيباني، طبع الهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل.

١٠٩. الأم (برواية الربيع بن سليمان المرادي)، أبو عبد الله : محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة - بيروت، الطبعة : الثانية ١٣٩٣هـ .

١١٠. الأمنية في إدراك النية، أحمد بن إدريس المالكي الشهير بالقرافي، دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٠٤هـ .

١١١. انتزاع الملك للمصلحة العامة، الدكتور محمود شمام، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.

١١٢. الانتصار في المسائل الكبار على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، أبو الخطاب: محفوظ بن أحمد الكلوذاني، رسالة دكتوراه بالجامعة الإسلامية، العام الجامعي (١٤٠٨هـ)، تحقيق : سليمان بن عبدالله العميرة .

١١٣. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف. أبو الحسن: علي بن سليمان المرداوي. دار إحياء

التراث العربي. بيروت. تحقيق: محمد حامد الفقي.

١١٤. أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي، دار الوفاء - جدة -، الطبعة : الأولى ١٤٠٦ هـ، تحقيق : د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي .

١١٥. الأوراق التجارية، على جمال الدين عوض، دار النهضة العربية (١٩٨٩م).

١١٦. الأوراق التجارية في النظام التجاري السعودي، يحيى سعيد ، المكتب العربي الحديث (١٩٨٥م).

١١٧. الأوراق التجارية، سميحة القليوبي، دار النهضة العربية (١٩٩١م).

١١٨. الأوراق التجارية في التشريع الكويتي، محمد حسني عباس، مكتبة الأنجلو المصرية (١٩٧٧م).

١١٩. الأوراق التجارية، محمود سمير الشرقاوي أدار النهضة العربية (١٩٩٣م).

١٢٠. الأوراق التجارية في النظام السعودي، د . عبد الله العمران، معهد الإدارة العامة، ط: الثانية(١٤١٦هـ).

١٢١. الأوراق التجارية في القانون العراقي، د . علي سليمان العبيدي، مطبعة دار السلام . ط:(١٩٧٣م) .

١٢٢. الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية، د. محمد أحمد سراج، دار الثقافة و دار التوفيق النموذجية للطباعة، القاهرة(١٩٨٨م) .

١٢٣. الأوراق التجارية، الدكتور/ محمد حسني عباس، دار النهضة العربية، القاهرة (١٩٧١م).

١٢٤. أوضح المسالك إلى ألفية ابن مالك، جمال الدين: ابن هشام الأنصاري، دار الجيل - بيروت -، الطبعة : الخامسة ١٣٩٩هـ، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد .

١٢٥. إيثار الإنصاف في آثار الخلاف، أبو المظفر : يوسف بن قزاوغلي - أو قزغلي - ابن عبد الله، سبط ابن الجوزي، دار السلام - القاهرة -، الطبعة : الأولى ١٤٠٨هـ، تحقيق : ناصر العلي الناصر الخليفي.

١٢٦. الإيضاح في علوم البلاغة، الخطيب القزويني، دار إحياء العلوم - بيروت -، الطبعة :

الرابعة ١٤١٩هـ، تحقيق : الشيخ بهيج غزاوي .
١٢٧. إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، أحمد بن يحيى الونشريسي، طبع اللجنة المشتركة لنشر التراث بين المملكة المغربية ودولة الإمارات العربية المتحدة، (١٤٠٠هـ)، تحقيق : أحمد بوطاهر الخطابي.
١٢٨. البحر الرائق شرح كنز الدقائق. زين الدين بن إبراهيم الشهير بابن نجيم. دار المعرفة. بيروت. ط: الثانية.
١٢٩. البحر المحيط في أصول الفقه. محمد بن بهادر الزركشي. دار الكتب العلمية. بيروت. ط: الأولى (١٤٢١)هـ. تحقيق: د/ محمد تامر.
١٣٠. البحر الزخار الجامع لمذاهب الأمصار، أحمد بن يحي بن المرتضى، دار الكتاب الإسلامي.
١٣١. بحوث في الاقتصاد الإسلامي، عبد الله بن سليمان بن منيع، المكتب الإسلامي، بيروت، ط :الأولى (١٤١٦هـ).
١٣٢. بحوث في الفقه المقارن، الدكتور/ محمد فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة.
١٣٣. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. علاء الدين: أبو بكر الكاساني. دار الكتاب العربي. بيروت. ط: الثانية (١٩٨٢)م.
١٣٤. بدائع الفوائد، أبو عبد الله :محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي المعروف بابن قيم الجوزية، مكتبة نزار مصطفى الباز - مكة المكرمة، الطبعة : الأولى ١٤١٦هـ، تحقيق : هشام عبد العزيز عطا و عادل عبد الحميد العدوي .
١٣٥. بداية المجتهد ونهاية المقتصد. محمد بن أحمد بن رشد. دار الفكر. بيروت.
١٣٦. البداية والنهاية، أبو الفداء : إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي، مكتبة المعارف – بيروت .
١٣٧. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير. عمر بن علي ابن الملقِّن. دار الهجرة. الرياض. ط: الأولى (١٤٢٥)هـ. تحقيق: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال.
١٣٨. بدل الخلو، للدكتور وهبة الزحيلي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.
١٣٩. بدل الخلو، للدكتور محمد الأشقر، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.
١٤٠. بدل الخلو في الفقه الإسلامي، للدكتور محيي الدين قادي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي،

العدد الرابع.

١٤١. البرهان في أصول الفقه، أبو المعالي : عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، دار الوفاء - المنصورة - مصر، الطبعة : الرابعة ١٤١٨هـ، تحقيق : د. عبد العظيم محمود الديب .

١٤٢. البطاقات المصرفية-تعريفها، أنواعها، طبيعتها-، د/ علي بن محمد الموسى، ضمن بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، دبي(١٤٢٤هـ).

١٤٣. بطاقات الائتمان، د/ محمد مختار السلامي، ضمن بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، دبي (١٤٢٤هـ).

١٤٤. بطاقات الائتمان ماهيتها والعلاقات الناشئة عن استخدامها بين الشريعة والقانون، د/ محمد عبد الحليم عمر، ضمن بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، دبي(١٤٢٤هـ).

١٤٥. بطاقات الائتمان (الاعتماد) وتطبيقاتها المصرفية في البنك الإسلامي الأردني دراسة تطبيقية، منصور علي القضاة، رسالة ماجستير بجامعة اليرموك، الأردن، العام الجامعي(١٤١٩هـ)، إشراف د/ زكريا القضاة.

١٤٦. البطاقات اللدائنية ـ تاريخها وأنواعها و تعاريفها وتوصيفها ومزاياها وعيوبها ـ، د/ محمد بن سعود العصيمي، دار ابن الجوزي، ط: الأولى (١٤٢٤هـ).

١٤٧. بطاقات المعاملات المالية ـ ماهيتها وأحكامها ـ، د/ عبد الله بن سليمان الباحوث، مجلة العدل عدد(٢٧) رجب (١٤٢٦هـ).

١٤٨. بطاقات الائتمان – تصورها والحكم الشرعي عليها–، الدكتور عبد الستار أبو غدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العد د الثاني عشر.

١٤٩. بطاقات الائتمان المصرفيّة والتكييف الشرعي المعمُول به في بيت التمويل الكويتي، إعداد مركز تطوير الخدمة المصرفيّة بيت التمويل الكويتي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السابع .

١٥٠. بطاقات الائتمان من منظور إسلامي، عبد الفتاح محمود إدريس، ط: الأولى(١٤٢٢ هـ).

١٥١. بطاقة الائتمان، د/ بكر بن عبد الله أبو زيد، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية.

١٥٢. بطاقة الائتمان، الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد

الثاني عشر.

١٥٣. بلغة الساغب وبغية الراغب، أبو القاسم: محمد بن محمد بن الخضر بن تيمية، دار العاصمة، المحقق: بكر أبو زيد .

١٥٤. بلغة السالك لأقرب المسالك. أحمد بن محمد الصاوي . دار الكتب العلمية. بيروت. ط: أولى (١٤١٥)هـ تحقيق: محمد عبد السلام شاهين.

١٥٥. البنك اللاربوي في الإسلام، محمد باقر الصدر، دار التعارف للمطبوعات (١٩٩٥م).

١٥٦. البنوك الإسلامية: التجربة بين الفقه و القانون و التطبيق،عائشة الشرقاوي المالقي، المركز الثقافي العربي للنشر والتوزيع.

١٥٧. البنوك الالكترونية (ماهيتها، معاملاتها، والمشاكل التي تثيرها)، د/ بلال عبد المطلب بدوي، ضمن بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية، دبي (١٤٢٤هـ).

١٥٨. البهجة في شرح التحفة، أبو الحسن: علي بن عبد السلام التسولي، دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت – ١٤١٨هـ، الطبعة : الأولى، تحقيق : محمد عبد القادر شاهين.

١٥٩. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد: محمد بن أحمد بن رشد، دار الغرب الإسلامي،ط: الثانية(١٤٠٨هـ)، تحقيق د/ محمد حجي وآخرون.

١٦٠. البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين: يحيي بن أبي الخير العمراني، دار المنهاج،ط: أولى(١٤٢١هـ)، تحقيق: قاسم بن محمد النوري .

١٦١. بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام. أبو الحسن: علي بن محمد ابن القطان. دار طيبة. الرياض. ط: الأولى (١٤١٨)هـ. تحقيق: د/ الحسين سعيد.

١٦٢. بيع الاسم التجاري والتراخيص، حسن الأمين، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس .

١٦٣. بيع الحقوق المجردة، محمد تقي العثماني، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس.

١٦٤. بيع الدين أحكامه وتطبيقاته المعاصرة، خالد محمد تربان، بحث تكميلي للماجستير بكلية الشريعة بغزة، العام الجامعي(١٤٢٢هـ).

١٦٥. بيع العربون، الدكتور رفيق يونس المصري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثامن.

١٦٦. بيع حق التقدم عند صندوق التنمية العقاري، الدكتور/ خالد بن علي المشيقح، بحث منشور في موقع موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي.
١٦٧. بيع الأصل التجاري وحكمه في الشريعة الإسلامية، الشيخ مصطفى كمال التارزي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس.
١٦٨. بيع الحقوق المجردة، الشيخ محمد تقي العثماني، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس.
١٦٩. بيع الاسم التجاري والترخيص، الدكتور وهبة الزحيلي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس.
١٧٠. البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها، الدكتور محمد توفيق رمضان البوطي، دار الفكر المعاصر، (٢٠١٠م).
١٧١. البيوع البحرية في الفقه الإسلامي والقانون البحري، أحمد زكي أحمد عويس، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر،كلية الشريعة والقانون، العام الجامعي(١٤٠٧هـ)، إشراف د/ رمضان حافظ عبد الرحمن البريري.
١٧٢. البيوع البحرية، د/ أحمد حسني، طبع منشأة المعارف بالاسكندرية، ط: الثالثة(١٩٨٣م).
١٧٣. تاج العروس من جواهر القاموس. محمد مرتضى الزبيدي. دار الهداية. تحقيق: مجموعة من المحقِّقين.
١٧٤. التاج والإكليل لمختصر خليل. محمد بن يوسف المواق. دار الفكر. بيروت. ط: الثانية (١٣٩٨)هـ.
١٧٥. التاج المذهب لأحكام المذهب، أحمد بن قاسم العنسي الصنعاني، مكتبة اليمن .
١٧٦. تاريخ الخلفاء، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، مطبعة السعادة – مصر – ١٣٧١هـ، الطبعة : الأولى، تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد.
١٧٧. التاريخ الكبير. محمد بن إسماعيل البخاري. دار الفكر. بيروت. تحقيق: هاشم الندوي.
١٧٨. تاريخ الأمم والملوك، لأبي جعفر: محمد بن جرير الطبري، دار الكتب العلمية – بيروت .
١٧٩. تأسيس النظر، أبو زيد: عبيد الله بن عمر الدبوسي، دار ابن زيدون، بيروت، تحقيق: مصطفى القباني .

١٨٠. التبادل التجاري، عبد العزيز سليمان، دار الحامد للنشر والتوزيع،ط:الأولى(٢٠٠٤ م).
١٨١. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، برهان الدين: أبو الوفاء إبراهيم بن محمد بن فرحون اليعمري، دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت - ١٤٢٢هـ -، تحقيق : الشيخ جمال مرعشلي .
١٨٢. التبصرة في أصول الفقه، أبو إسحاق : إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي، دار الفكر - دمشق، الطبعة : الأولى ١٤٠٣هـ، تحقيق : د. محمد حسن هيتو .
١٨٣. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق. عثمان بن علي الزيلعي. دار الكتاب الإسلامي. القاهرة. (١٣١٣)هـ.
١٨٤. التجارة الإلكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي، سلطان بن إبراهيم الهاشمي ، رسالة دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض، العام الجامعي(١٤٢٨هـ)، إشراف/ أ.د. عبد العزيز بن زيد الرومي، د/ محمد بن يحيى اليماني.
١٨٥. التجارة الالكترونية من منظور فقهي، أحمد أمداح، بحث تكميلي للماجستير، جامعة الحاج لخضر بالجزائر، العام الجامعي(١٤٢٦هـ)، إشراف د/ صالح بوبشيش .
١٨٦. التجارة الالكترونية عبر الإنترنت أحكامها وآثارها في الفقه الإسلامي والنظام السعودي، د/ علي بن عبدالله الشهري، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد(٧٣)(٧٤)، السنة التاسعة عشرة(١٤٢٧-١٤٢٨هـ).
١٨٧. التجارة الالكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي، علي بن محمد أبو العز، دار النفائس، الأردن،ط: الأولى(١٤٢٨هـ).
١٨٨. تجربة البنك الإسلامي الأردني، السيد موسى شحادة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس.
١٨٩. التجريد لنفع العبيد حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب، سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، المكتبة الإسلامية - ديار بكر - تركيا .
١٩٠. التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، علاء الدين: أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، مكتبة الرشد - السعودية / الرياض، الطبعة : الأولى ١٤٢١هـ، تحقيق : د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح .

١٩١. التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل، عبد العزيز بن مرزوق الطريفي، مكتبة الرشد، الرياض، ط: الأولى(١٤٢٢هـ).

١٩٢. التحرير والتنوير، محمد الطاهر بن عاشور، دار سحنون للنشر والتوزيع، تونس (١٩٩٧م).

١٩٣. تحرير ألفاظ التنبيه، أبو زكريا: يحيى بن شرف النووي، دار القلم - دمشق -، الطبعة : الأولى ١٤٠٨ هـ، تحقيق : عبد الغني الدقر .

١٩٤. تحفة المحتاج في شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى بمصر (١٣٥٧هـ)، روجعت وصححت :على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء .

١٩٥. تحفة الحبيب على شرح الخطيب (حاشية البجيرمي). سليمان بن عمر البجيرمي. المكتبة الإسلامية.تركيا.

١٩٦. تحفة الفقهاء. علاء الدين السمرقندي. دار الكتب العلميَّة. بيروت. ط: الأولى (١٤٠٥)هـ.

١٩٧. تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج. عمر بن علي ابن الملقِّن. دار حراء. مكة المكرمة. ط: الأولى (١٤٠٦)هـ. تحقيق: عبد الله اللحياني.

١٩٨. تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد، خليل بن كيكلدي العلائي، دار الكتب الثقافية - الكويت، تحقيق : د. إبراهيم محمد السلفيتي .

١٩٩. تحقيقات وتنبيهات في معجم لسان العرب، عبد السلام هارون، طبع مركز البحث العلمي في جامعة الملك عبد العزيز، ط: الأولى، (١٣٩٩هـ).

٢٠٠. تحول المصرف الربوي إلى مصرف إسلامي ومقتضياته، سعود بن محمد الربيعة، منشورات مركز المخطوطات والتراث والوثائق، ط: الأولى (١٤١٢هـ).

٢٠١. التحويلات المصرفية في البنوك التجارية وموقف الشريعة الإسلامية منها، رضوان محمد عبد العال، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون، القاهرة.

٢٠٢. التخريج الفقهي للقيد المصرفي، د/ عبدالله بن محمد الربعي، مكتبة الرشد (٢٠٠٥م).

٢٠٣. تخريج الفروع على الأصول. محمود بن أحمد الزنجاني. مؤسسة الرسالة. بيروت. ط:

الثانية (١٣٩٨)هـ. تحقيق: د/ محمد أديب الصالح.

٢٠٤. تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، جمال الدين: عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي، دار ابن خزيمة – الرياض، الطبعة : الأولى ١٤١٤هـ، تحقيق : عبد الله بن عبد الرحمن السعد .

٢٠٥. التداخل وأثره في الأحكام الشرعية، د/ محمد خالد عبد العزيز منصور، دار النفائس، الأردن، ط:أولى (١٤١٨هـ).

٢٠٦. التداول الإلكتروني للعملات – طرقه الدولية وأحكامه الشرعية–، الدكتور/ بشر بن محمد لطفي، دار النفائس، ط: الأولى (١٤٢٩هـ).

٢٠٧. تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، جلال الدين: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، مكتبة الرياض الحديثة – الرياض، تحقيق : عبد الوهاب عبد اللطيف .

٢٠٨. ترتيب اللآلي في سلك الأمالي، محمد بن سليمان الشهير بناظر زاده، رسالة ماجستير بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية: كلية الشريعة بالرياض، العام الجامعي (١٤٢٢هـ)، إشراف د/ أحمد العنقري .

٢٠٩. ترتيب الفروق واختصارها، أبوعبدالله: محمد بن ابراهيم البقُّوري، طبع وزارة الأوقاف المغربية،(١٤١٤هـ)تحقيق: عمر بن عباد .

٢١٠. الترويج والإعلان، بشير العلاق، دار اليازوري، الأردن، (١٩٩٨ م).

٢١١. التسويق مبادئه وطرقه، زهير مصطفى، مكتبة عين الشمس، بدون علامات نشر أخرى.

٢١٢. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار الكاتب العربي .

٢١٣. التشريع الإسلامي المالي ـ تأصيلاً وتطبيقاً ـ، د/ عبد الله بن محمد السعيدي، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد التاسع، صفر (١٤٣٢هـ).

٢١٤. تصحيح لسان العرب، أحمد بن إسماعيل تيمور، دار الآفاق العربية، ط: الأولى، (١٤٢٢هـ).

٢١٥. تصحيح لسان العرب، أحمد نعمان خان، ط: الأولى،(٢٠٠٤م)، بدون علامات نشر أخرى.

٢١٦. تصوير حقيقة سندات المقارضة والفرق بينها وبين سندات التنمية وشهادات الاستثمار والفرق بينها وبين السندات الربوية، الدكتور سامي حسن حمود، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.
٢١٧. التضخم والربط القياسي دراسة مقارنة بين الاقتصاد الوضعي والاقتصاد الإسلامي، الدكتور شوقي أحمد دنيا، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثامن .
٢١٨. التضخم وعلاجه على ضوء القواعد العامة من الكتاب والسنة وأقوال العلماء، د . علي محيي الدين القره داغي مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر.
٢١٩. التضخم النقدي في الفقه الإسلامي، د. خالد بن عبدالله المصلح. رسالة دكتوراه في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض، العام الجامعي (١٤٢٤هـ)، إشراف د / صالح بن محمد الحسن، ود/ محمد بن سعود العصيمي .
٢٢٠. تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، د/ سامي حسن حمود، دار التراث، مصر، ط: الثالثة (١٩٩١م).
٢٢١. التظهير وفقاً لنظام الأوراق التجارية السعودي، محمد إسماعيل آل الشيخ، جامعة الملك سعود (١٤١٧هـ).
٢٢٢. التعامل بالعملات بين الاقتصاد الحقيقي والافتراضي، براق محمد، وكروش نور الدين، ضمن مؤتمر الاقتصاد الافتراضي وانعكاساته على الاقتصاديات الدولية.
٢٢٣. التعامل في أسواق العملات الدولية، حمدي عبد العظيم، طبع : المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط: أولى(١٤١٧هـ).
٢٢٤. تعريف الحق ومعيار تصنيف الحقوق ـ دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية ـ، عبدالله مبروك النجار، دار النهضة العربية، القاهرة، ط: الثانية (٢٠٠١م).
٢٢٥. التعريفات، علي بن محمد بن علي الجرجاني، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة : الأولى (١٤٠٥هـ)، تحقيق : إبراهيم الأبياري .
٢٢٦. تعليق الدكتور الصديق الضرير على بحث الدكتور محمد القري : الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة، منشور في كتاب : دراسات اقتصادية إسلامية، طبع: المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، المجلد الخامس، العدد الثاني (محرم ١٤١٩هـ).

٢٢٧. تغليق التعليق على صحيح البخاري، أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، المكتب الإسلامي و دار عمار - بيروت، عمان - الأردن، الطبعة : الأولى ١٤٠٥هـ، تحقيق : سعيد عبد الرحمن موسى القزقي .

٢٢٨. تغير القيمة الشرائية للنقود الورقية، هايل عبدالحفيظ يوسف داود، منشورات المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، ط: الأولى(١٤١٨هـ).

٢٢٩. التفاصيل العملية لعقد المرابحة في النظام المصرفي الإسلامي، الدكتور محمد عبد الحليم عمر، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الخامس.

٢٣٠. التفريع، أبو القاسم: عبيد الله بن الحسين بن الجلاب البصري، دار الغرب الإسلامي،ط: أولى(١٤٠٨هـ)، تحقيق: د/ حسين بن سالم الدهماني .

٢٣١. تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء : إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي، دار الفكر، بيروت،(١٤٠١هـ).

٢٣٢. تفسير الإمام ابن عرفة، أبو عبد الله: محمد بن محمد بن عرفة الورغمي، مركز البحوث بالكلية الزيتونية ، تونس، الطبعة : الأولى (١٩٨٦ م)، تحقيق : د. حسن المناعي.

٢٣٣. التقابض في الفقه الإسلامي وأثره على البيوع المعاصرة، علاء الدين بن عبدالرزاق الجنكو، دار النفائس، الأردن،ط: الأولى(١٤٢٣هـ).

٢٣٤. التقديرات الشرعية وأثرها في التقعيد الأصولي والفقهي، د/ مسلم بن ماجد الدوسري، دار زدني، ط: أولى(١٤٣٠هـ).

٢٣٥. تقريب التهذيب، أبو الفضل : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، دار الرشيد - سوريا، الطبعة : الأولى ١٤٠٦هـ، تحقيق : محمد عوامة .

٢٣٦. تقرير القواعد وتحرير الفوائد. عبد الرحمن بن رجب الحنبلي. مكتبة نزار الباز. مكة المكرمة. ط: الثانية. (١٩٩٩)م.

٢٣٧. التقرير والتحرير في علم الأصول، ابن أمير الحاج، دار الفكر - بيروت - ١٤١٧هـ .

٢٣٨. تقويم النظر في مسائل خلافية ذائعة ونبذ مذهبية نافعة، أبو شجاع: محمد بن علي بن شعيب بن الدهان، مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة : الأولى ١٤٢٢هـ، تحقيق : د. صالح بن ناصر بن صالح الخزيم .

٢٣٩. التقويم في الفقه الإسلامي، محمد بن عبد العزيز الخضير، نشر: وزارة التعليم العالي، المملكة العربية السعودية(٢٠٠٢م).
٢٤٠. التكييف الشرعي لصناديق الاستثمار ومشروعيتها، الدكتور/ عبد الستار أبو غدة، بحث مقدم إلى ندوة «صناديق الاستثمار في مصر- الواقع والمستقبل»، جامعة الأزهر، مركز صالح عبد الله كامل (١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م).
٢٤١. التلخيص الحبير في أحاديث الرافعي الكبير. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. المدينة المنورة. (١٣٨٤)هـ. تحقيق: عبد الله هاشم يماني.
٢٤٢. التلخيص في أصول الفقه، أبو المعالي: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، دار البشائر الإسلامية - بيروت - ١٤١٧هـ، تحقيق : عبد الله جولم النبالي وبشير أحمد العمري .
٢٤٣. تلخيص المحصول لتهذيب الأصول، نجم الدين : أحمد بن أبي بكر النقشواني، تحقيق : صالح الغنام برسالة دكتوراه بالجامعة الإسلامية، العام الجامعي(١٤١٢هـ).
٢٤٤. التلقين في الفقه المالكي، أبو محمد : عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي المالكي، المكتبة التجارية - مكة المكرمة، الطبعة : الأولى ١٤١٥هـ، تحقيق : محمد ثالث سعيد الغاني .
٢٤٥. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد. أبو عمر: يوسف بن عبد البر. وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية. المغرب. (١٣٨٧)هـ. تحقيق: مصطفى العلوى، ومحمد البكري.
٢٤٦. التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، أبو محمد : عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي، مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٠هـ، تحقيق : د. محمد حسن هيتو .
٢٤٧. التنبيه في الفقه الشافعي، أبو إسحاق : إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي، عالم الكتب - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٣ هـ، تحقيق : عماد الدين أحمد حيدر .
٢٤٨. التنضيض الحكمي، د/ محمود المرسي لاشين، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد الرابع عشر .
٢٤٩. التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع، علاء الدين: علي بن سليمان المرداوي، مكتبة

الرشد، ط: أولى (١٤٢٥هـ)، تحقيق د/ ناصر السلامة .

٢٥٠. تنقيح الفتاوى الحامدية، محمد أمين بن عمر ابن عابدين، دار المعرفة .

٢٥١. تنقيح المحصول في أصول الفقه، أمين الدين: مظفر بن أبي الخير التبريزي، تحقيق : حمزة زهير حافظ، في رسالة دكتوراه بجامعة أم القرى.

٢٥٢. تهذيب التهذيب.أحمد بن علي بن حجر العسقلاني.دار الفكر، بيروت، ط: الأولى (١٤٠٤)هـ.

٢٥٣. تهذيب الكمال. جمال الدين: يوسف المزي. مؤسسة الرسالة. بيروت. ط: الأولى (١٤٠٠)هـ. تحقيق: د/ بشار عواد معروف.

٢٥٤. تهذيب الأسماء واللغات، محي الدين بن شرف النووي، دار الفكر، بيروت، الطبعة : الأولى(١٩٩٦م)، تحقيق : مكتب البحوث والدراسات.

٢٥٥. تهذيب اللغة، أبو منصور: محمد بن أحمد الأزهري، دار إحياء التراث العربي ، بيروت،، الطبعة: الأولى (٢٠٠١م)، تحقيق : محمد عوض مرعب.

٢٥٦. تهذيب المدونة(التهذيب في اختصار المدونة)، أبو سعيد: خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني ابن البراذعي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي الطبعة: الأولى ١٤٢٣هـ، تحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ.

٢٥٧. تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية (مطبوع مع الفروق للقرافي)، محمد بن علي المالكي، دار الكتب العلمية - بيروت -، الطبعة : الأولى ١٤١٨هـ، تحقيق : خليل المنصور .

٢٥٨. تهذيب السنن (حاشية ابن القيم على سنن أبي داود)، أبو عبد الله: شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي المعروف بابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الثانية ١٤١٥هـ .

٢٥٩. التوريق والتصكيك وتطبيقاتها، الدكتور عجيل جاسم النشمي، ضمن بحوث الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي، الإمارات العربية المتحدة.

٢٦٠. التوقيع الالكتروني وحمايته الجنائية، إبراهيم بن سطم العنزي، رسالة دكتوراه بجامعة الأمير نايف بن عبدالعزيز للعلوم الأمنية، العام الجامعي(١٤٣٠هـ)، إشراف د/ محمد

المدني بوساق .

٢٦١. التوقيف على مهمات التعاريف، محمد عبد الرؤوف المناوي، دار الفكر المعاصر، دار الفكر، بيروت، دمشق، الطبعة : الأولى (١٤١٠ هـ)، تحقيق : د. محمد رضوان الداية .

٢٦٢. تيسير التحرير، محمد أمين المعروف بأمير بادشاه، دار الفكر – بيروت .

٢٦٣. التيسير بشرح الجامع الصغير، الحافظ: زين الدين: عبد الرؤوف المناوي، مكتبة الإمام الشافعي – الرياض، الطبعة : الثالثة ١٤٠٨هـ .

٢٦٤. جامع الفصولين، محمود بن إسماعيل المعروف بابن قاضي سماوة، المطبعة الأزهرية، ط: أولى(١٣٠٠هـ) .

٢٦٥. جامع الأمهات (مختصر ابن الحاجب الفقهي). جمال الدين: عثمان ابن الحاجب. دار الكتب العلميَّة. بيروت. (٢٠٠٤)م.

٢٦٦. الجامع لأحكام القرآن والمبيِّن لما تضمنه من السنة وآي الفرقان. أبو عبد الله: محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي. دار الشعب. القاهرة.

٢٦٧. الجامع الصغير، أبو عبد الله: محمد بن الحسن الشيباني، عالم الكتب – بيروت –، الطبعة : الأولى ١٤٠٦هـ .

٢٦٨. الجرح والتعديل، عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس أبو محمد الرازي التميمي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة : الأولى ١٢٧١هـ .

٢٦٩. جريدة الرياض، تصدرها مؤسسة اليمامة الصحفية في المملكة العربية السعودية، عدد (١٤٦٨٩) وتاريخ الخميس (١١/ ٩/ ١٤٢٩هـ).

٢٧٠. جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، صالح عبد السميع الأبي، دار إحياء التراث العربي .

٢٧١. جواهر العقود، شمس الدين الأسيوطي، دار الكتب العلمية – بيروت .

٢٧٢. الجوهر النقي على سنن البيهقي، علاء الدين: علي بن عثمان الشهير بابن التركماني، دار الفكر .

٢٧٣. الجوهرة النيرِّة. محمد علي الحدادي العبادي. المطبعة الخيرية.

٢٧٤. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي،الطبعة الأولى (١٣٩٧هـ).

٢٧٥. حاشية العدوى على شرح كفاية الطالب الرباني. علي العدوي. دار الفكر. بيروت. (١٤١٢)هـ. تحقيق: يوسف محمد البقاعي.
٢٧٦. حاشية قليوبي على شرح المحلِّي على منهاج الطالبين. أحمد بن أحمد القليوبي. دار الفكر. بيروت. ط: الأولى (١٤١٩)هـ. تحقيق: مكتب البحوث والدراسات.
٢٧٧. حاشية على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح، أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي الحنفي، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق – مصر –، الطبعة : الثالثة ١٣١٨هـ .
٢٧٨. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد عرفه الدسوقي، دار الفكر – بيروت، مراجعة: محمد عليش .
٢٧٩. حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، علي الصعيدي العدوي المالكي، دار الفكر – بيروت – ١٤١٢، تحقيق : يوسف الشيخ محمد البقاعي .
٢٨٠. حاشية العطار على جمع الجوامع، حسن العطار، دار الكتب العلمية – لبنان/ بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٢٠هـ .
٢٨١. حاشية الرملي على أسنى المطالب، أبو العباس أحمد الرملي، دار الكتب العلمية (٢٠٠١م).
٢٨٢. حاشية عميرة على شرح المحلي على منهاج الطالبين، شهاب الدين: أحمد الرلسي- الملقب بعميرة، دار الفكر – لبنان / بيروت –، الطبعة : الأولى ١٤١٩هـ، تحقيق : مكتب البحوث والدراسات.
٢٨٣. حاشية السندي على النسائي، أبو الحسن : نور الدين بن عبدالهادي السندي، مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، الطبعة : الثانية ١٤٠٦هـ، تحقيق : عبدالفتاح أبو غدة .
٢٨٤. حاشية البناني على شرح المحلى، عبد الرحمن البناني، طبع شركة مصطفى البابي الحلبي، ط: الثانية، (١٣٥٦هـ).
٢٨٥. حاشية ابن قاسم العبادي على الغرر البهية في شرح منظومة البهجة الوردية لزكريا بن محمد الأنصاري، دار الكتب العلمية(١٩٩٧م)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا .
٢٨٦. الحاوي الكبير (شرح مختصر المزني). علي بن محمد الماوردي. دار الكتب العلمية بيروت. ط: الأولى (١٤١٩)هـ. تحقيق: علي معوَّض، وعادل الموجود.

٢٨٧. الحجة على أهل المدينة، أبو عبد الله : محمد بن الحسن الشيباني، عالم الكتب - بيروت -، الطبعة : الثالثة ١٤٠٣هـ، تحقيق : مهدي حسن الكيلاني القادري .

٢٨٨. حجة الله البالغة، أحمد بن عبد الرحيم الدهلوي، دار الكتب الحديثة - مكتبة المثنى - القاهرة - بغداد، تحقيق : سيد سابق .

٢٨٩. حجية الوثيقة الالكترونية، د/ عبدالرحمن بن عبدالله السند، مجلة العدل، عدد(٣٤)، ربيع الآخر(١٤٢٨هـ).

٢٩٠. حجية التوقيع الالكتروني في التشريع المعاصر، عبدالله بن أحمد غرايبة، دار الراية للنشر، الأردن، ط: الأولى(١٤٢٨هـ -٢٠٠٥م).

٢٩١. حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات دراسة مقارنة، علاء محمد نصيرات، دار الثقافة للنشر، الأردن، ط: الأولى (٢٠٠٥م).

٢٩٢. الحسابات الجارية وأثرها في تنشيط الحركة الاقتصادية، الدكتور مسعود بن مسعد الثبيتي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع.

٢٩٣. حق الانتفاع وصوره المعاصرة، فيصل بن سعد بن هليل العصيمي، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المعهد العالي للقضاء، العام الجامعي (١٤٢٧هـ)، إشراف الدكتور/ عبد الرحمن بن عبد الله السند .

٢٩٤. الحق في الشريعة الإسلامية، عثمان جمعة ضميرية، مجلة البحوث الإسلامية، العدد الأربعون (١٤١٤هـ).

٢٩٥. الحقوق المجردة في الفقه المالي الإسلامي، سامي حبيلي، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، العام الجامعي(٢٠٠٥م)، إشراف د/ عارف خليل أبو عيد .

٢٩٦. الحقوق المعنوية :حق الإبداع العلمي وحق الاسم التجاري طبيعتهما وحكم شرائهما، الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المجلد الخامس، العدد الثالث.

٢٩٧. حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي، الدكتور/ حسين بن معلوي الشهراني، دار طيبة للنشر، الرياض، ط: الأولى(١٤٢٥هـ).

٢٩٨. حكم الشرع في البورصة، فتحي سليم زياد غزال، دار الوضاح للنشر و التوزيع ط:

الثانية (١٤٢٨ هـ).

٢٩٩. حكم الشريعة في بدل الخلو (السرقفلية)، الدكتور/ إبراهيم فاضل الدبو، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.

٣٠٠. حكم ربط الحقوق والالتزامات بمستوى الأسعار، الشيخ/ عبد الله بن سليمان بن منيع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع .

٣٠١. حكم قبض الشيك وهل هو قبض لمحتواه، عبدالله بن سليمان المنيع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس .

٣٠٢. حكم إبرام عقود الأحوال الشخصية والعقود التجارية عبر الوسائل الالكترونية، د/ محمد بن يحي النجيمي، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد(٦٠)، السنة الخامسة عشرة(١٤٢٤هـ).

٣٠٣. حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، سيف الدين: أبو بكر: محمد بن أحمد الشاشي القفال، مؤسسة الرسالة / دار الأرقم - بيروت / عمان، الطبعة : الأولى ١٩٨٠م، تحقيق: د . ياسين أحمد إبراهيم درادكة .

٣٠٤. حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، عبد الحميد الشرواني، دار الفكر – بيروت .

٣٠٥. الحوالة المصرفية -دراسة فقهية-، عبد العزيز بن محمد السلامة، رسالة ماجستير من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض، العام الجامعي(١٤٣٠ هـ)، إشراف الدكتور/ عبد الله البوصي، والدكتور/ عبدالله الرزين .

٣٠٦. الحوالة والسَّفتَجة بين الدراسة والتطبيق، بَسَّام حسن العَف، رسالة ماجستير بالجامعة الإسلامية بغزة، كلية الشريعة، العام الجامعي (١٤٢٠هـ)، إشراف الدكتور : ماهر أحمد السوسي .

٣٠٧. الحيازة وتطبيقاتها في معاملات البنك الاسلامي الأردني، زكريا سلامة عيسى شطناوي، بحث ماجستير بالجامعة الأردنية، العام الجامعي(١٩٨٩م).

٣٠٨. الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، الدكتور/ يوسف عبدالله الشبيلي، دار ابن الجوزي، الرياض، ط: الأولى(١٤٢٥هـ).

٣٠٩. الخدمة المدنية في المملكة العربية السعودية، بكـر القبـاني، مطبوعـات معهـد الإدارة العامـة (١٩٨٢هـ).

٣١٠. خصـائص حـق الانتفـاع وآثـار نقلـه، د/ محمـد بـن عـلي القـري، بحـث مقـدم إلى المـؤتمر السادس للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية.

٣١١. دراسة اقتصادية للإعلان في الاقتصاد الإسلامي، محمـد جميـل طحـان، رسـالة ماجسـتير، جامعة أم القرى، (١٤١٠هـ).

٣١٢. دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة، الدكتور/ محمـد مصـطفى الشـنقيطي، مكتبـة العلوم والحكم، المدينة المنورة، الطبعة: الثانية (١٤٢٢هـ).

٣١٣. الدراية في تخريج أحاديث الهداية. أحمد بن علي بن حجر. دار المعرفة. بيروت. تحقيق: عبـد الله هاشم اليماني.

٣١٤. درر الحكـام شرح مجلـة الأحكـام، عـلي حيـدر، دار الكتـب العلميـة - لبنـان / بـيروت، تعريب: المحامي فهمي الحسيني .

٣١٥. درر الحكام شرح غرر الأحكام، محمد بن فراموز الشهير بمنلا خسرو، دار إحيـاء الكتـب العربية .

٣١٦. دسـتور العلـماء أو جـامع العلـوم في اصـطلاحات الفنـون، القـاضي: عبـد النبـي بـن عبـد الرسول الأحمد نكري، دار النشر : دار الكتب العلمية - لبنان / بـيروت، الطبعـة : الأولى ١٤٢١هـ ، ترجم عباراته الفارسية: حسن هاني فحص .

٣١٧. دقائق أولى النهى لشرح المنتهـى. منصـور بـن يـونس البهـوتي. عـالم الكتـب. بـيروت. ط: الثانية (١٩٩٦)م.

٣١٨. الدليل الماهر الناصح شرح نظم المجاز الواضح على قواعد المـذهب الـراجح، محمـد يحيـي الولاتي، مكتبة الولاتي لإحياء التراث، نواكشوط، ط: أولى (١٤٢٧).

٣١٩. دليـل الفتـاوى الشرعية في الأعـمال المصرفية، طبـع مركـز الاقتصـاد الإسـلامي، بـدون علامات نشر أخرى .

٣٢٠. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب. إبـراهيم بـن عـلي بـن فرحـون. دار الكتـب العلميَّة بيروت.

٣٢١. ذخيرة الحفاظ، محمد بن طاهر المقدسي، دار السلف - الرياض، الطبعة : الأولى ١٤١٦هـ، تحقيق : د.عبد الرحمن الفريوائي .

٣٢٢. الذخيرة. شهاب الدين: أحمد بن إدريس القرافي. دار الغرب. بيروت (١٩٩٤)م. تحقيق: محمد حجي.

٣٢٣. الذهب في بعض صوره وأحكامه، عبدالله بن سليمان المنيع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع.

٣٢٤. الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، الدكتور/ عمر بن عبدالعزيز المترك، دار العاصمة، الرياض، الطبعة الثالثة ١٤١٤هـ.

٣٢٥. رجال البخاري (الهداية والإرشاد في معرفة أهل الثقة والسداد)، أبو نصر : أحمد بن محمد بن الحسين البخاري الكلاباذي، دار المعرفة - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٧هـ، تحقيق : عبد الله الليثي.

٣٢٦. رجال صحيح مسلم، أبو بكر : أحمد بن علي بن منجويه الأصبهاني، دار المعرفة - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٧هـ، تحقيق : عبد الله الليثي .

٣٢٧. رد المحتار على الدر المختار. محمد أمين بن عمر بن عابدين. دار الفكر. بيروت. (١٤٢١)هـ.

٣٢٨. رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أبو محمد :عبد الله بن أبي زيد القيرواني، دار الفكر – بيروت.

٣٢٩. الرسالة. محمد بن إدريس الشافعي. القاهرة(١٣٥٨)هـ. تحقيق: أحمد شاكر.

٣٣٠. رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، تاج الدين: أبي النصر: عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، عالم الكتب - لبنان / بيروت، الطبعة : الأولى ١٤١٩هـ، تحقيق : علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود .

٣٣١. الروض المربع شرح زاد المستقنع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، مكتبة الرياض الحديثة - الرياض - ١٣٩٠هـ .

٣٣٢. روضة الطالبين وعمدة المفتين. يحيى بن شرف النووي. المكتب الإسلامي. بيروت. ط: الثانية(١٤٠٥)هـ.

٣٣٣. روضة الناظر وجنة المناظر، أبو محمد: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، طبع جامعة الإمام محمد بن سعود - الرياض، الطبعة : الثانية ١٣٩٩هـ، تحقيق : د. عبد العزيز عبد الرحمن السعيد .

٣٣٤. الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، محمد بن جمال الدين مكي العاملي مؤسسة الأعلمي، الطبعة: الأولى(١٩٩٢م).

٣٣٥. رياض المسائل في بيان الأحكام بالدلائل، علي الطبطبائي، دار الهادي، بيروت،ط: أولى(١٤١٢هـ).

٣٣٦. زاد المسير في علم التفسير، عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، المكتب الإسلامي، بيروت،، الطبعة : الثالثة(١٤٠٤هـ).

٣٣٧. زكاة الأسهم في الشركات، الدكتور محمد عبد اللطيف صالح الفرفور، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.

٣٣٨. زكاة الشخصية الاعتبارية، الدكتور الصديق محمد الضرير، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية.

٣٣٩. سبل الاستفادة من النوازل «الفتاوى » والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة، الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الحادي عشر .

٣٤٠. سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، محمد بن إسماعيل الصنعاني، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة : الرابعة ١٣٧٩هـ، تحقيق : محمد عبد العزيز الخولي .

٣٤١. السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة، محمد بن عبدالله بن حميد، مؤسسة الرسالة، تحقيق:د/ بكر أبو زيد و د/ عبدالرحمن العثيمين .

٣٤٢. السراج الوهاج على متن المنهاج، محمد الزهري الغمراوي، دار المعرفة للطباعة والنشر- بيروت.

٣٤٣. سلسلة الأحاديث الصحيحة. محمد ناصر الدين الألباني. مكتبة المعارف. الرياض. ط: الثالثة (١٤١٥)هـ.

٣٤٤. السلم وتطبيقاته المعاصرة، د. الصديق محمد الأمين الضرير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع.

٣٤٥. السلم وتطبيقاته المعاصرة، الشيخ حسن الجواهري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع.

٣٤٦. السلم وتطبيقاته المعاصرة، الدكتور نزيه كمال حماد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع.

٣٤٧. السلم وتطبيقاته المعاصرة، الشيخ محمد علي التسخيري والشيخ علي نظري منفرد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع.

٣٤٨. سند الشحن الالكتروني، د/ سوزان علي حسن، دار الجامعة الجديدة للنشر(٢٠١٠م).

٣٤٩. سندات المقارضة وسندات التنمية والاستثمار، فضيلة الشيخ محمد المختار السلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.

٣٥٠. سندات المقارضة، الدكتور عبد السلام داود العبادي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.

٣٥١. السندات من منظور شرعي، الدكتور عبد الله بن محمد العمراني، مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات، جامعة الإمارات العربية المتحدة.

٣٥٢. سنن ابن ماجة. محمد يزيد القزويني. دار الفكر. بيروت. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.

٣٥٣. سنن أبي داود. سليمان بن الأشعث السجستاني. دار الفكر. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد.

٣٥٤. السنن الكبير (سنن البيهقي الكبرى). أحمد بن الحسين البيهقي. دار الباز. مكة المكرمة. (١٤١٤)هـ. تحقيق: محمد عطا.

٣٥٥. سنن الترمذي (الجامع الصحيح). محمد بن عيسى الترمذي. دار إحياء التراث العربي. بيروت. تحقيق: أحمد محمد شاكر.

٣٥٦. سنن الدار قطني. علي بن عمر الدار قطني. دار المعرفة. بيروت (١٣٨٦)هـ. تحقيق: عبد الله هاشم يماني.

٣٥٧. سنن الدارمي. عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي. دار الكتاب العربي. ط: الأولى (١٤٠٧)هـ تحقيق: فواز زمرلي، وخالد السبع العَلَمي.

٣٥٨. سنن النسائي الصغرى (المجتبى). أحمد بن شعيب النسائي. مكتب المطبوعات

الإسلامية. حلب. ط: الثانية (١٤٠٦)هـ. تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة.

٣٥٩. سنن سعيد بن منصور، سعيد بن منصور الخراساني، الدار السلفية – الهند، الطبعة : الأولى ١٤٠٣هـ، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي(المخطوط الأول) .

٣٦٠. سنن سعيد بن منصور، سعيد بن منصور، دار العصيمي – الرياض، الطبعة : الأولى ١٤١٤هـ، تحقيق : د. سعد بن عبد الله آل حميد (المخطوط الثاني).

٣٦١. السنن الكبرى، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة : الأولى ١٤١١هـ، تحقيق : د.عبد الغفار سليمان البنداري و سيد كسروي حسن .

٣٦٢. سوق الأوراق المالية الإسلامية بين النظرية و التطبيق -دراسة حالة سوق رأس المال الإسلامي في ماليزيا- ، نبيل خليل طه سمور، رسالة ماجستير في الجامعة الإسلامية بغزة(١٤٢٨هـ)، إشراف الدكتور/ علاء الدين الرفاتي.

٣٦٣. سير أعلام النبلاء. محمد بن أحمد الذهبي. مؤسسة الرسالة. بيروت. ط: التاسعة (١٤١٣)هـ. تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ومحمد نعيم العرقوسي.

٣٦٤. السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار. محمد بن علي الشوكاني. دار الكتب العلمية. ط: أولى (١٤٠٥)هـ. تحقيق: إبراهيم زايد.

٣٦٥. الشخصية الاعتبارية، خالد بن عبد العزيز الجريد، مجلة العدل، عدد(٢٩)، محرم (١٤٢٧هـ).

٣٦٦. الشخصية الاعتبارية ـ أهليتها وحكم تعلق الزكاة بها ـ د/ محمد رمضان البوطي، بحث منشور على شبكة الانترنت .

٣٦٧. الشخصية الاعتبارية، د/ حمزة حمزة، مجلة جامعة دمشق، المجلد (١٧) عدد (٢) (٢٠٠١م).

٣٦٨. الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة، الدكتور/ محمد بن علي القري، بحث منشور في كتاب : دراسات اقتصادية إسلامية، طبع: المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، المجلد الخامس، العدد الثاني (محرم ١٤١٩هـ).

٣٦٩. الشخصية الاعتبارية وأحكامها الفقهية في الدولة المعاصرة وأثرها في شرط المِلك التام وبحث صفات الشخصية الاعتبارية وما يترتب على ذلك في مسائل الزكاة، د. علي محيي

الدين القره داغي، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية .

٣٧٠. الشخصية الاعتبارية وأحكامها الفقهية في الدولة المعاصرة وأثرها في شرط الملك التام وبحث صفات الشخصية الاعتبارية وما يترتب على ذلك في مسائل الزكاة، أ.د. عبد الحميد محمود البعلي، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية .

٣٧١. الشخصية الحكمية للشركات المعاصرة –دراسة فقهية–، أحمد بن محمد الرزين، رسالة ماجستير بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية: كلية الشريعة بالرياض، العام الجامعي (١٤٢٥هـ)، إشراف د/ أحمد الدريويش.

٣٧٢. شذرات الذهب في أخبار من ذهب، عبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد العكري الحنبلي، دار بن كثير – دمشق –، الطبعة : الأولى ١٤٠٦هـ، تحقيق : عبد القادر الأرنؤوط، محمود الأرناؤوط.

٣٧٣. شرح خاتمة مجامع الحقائق، الحاج: سليمان القرق أغاجي، مطبعة الحاج محرم أفندي(١٢٩٩م).

٣٧٤. شرح دروس البلاغة، محمد بن صالح بن عثيمين، دار إيلاف الدولية، الكويت، اعتنى بها: أشرف بن يوسف .

٣٧٥. شرح الزيادات، الحسن بن منصور الفرغاني الشهير بقاضي خان، طبع المجلس العلمي بجامعة ميتشيغان، راجعه الدكتور/ وهبة الزحيلي وآخرون .

٣٧٦. شرح التلقين، محمد بن علي المازري، دار الغرب الإسلامي، تحقيق : محمد المختار السلامي.

٣٧٧. شرح مجلة الأحكام العدلية، محمد خالد الأتاسي، (١٣٥٣هـ).

٣٧٨. شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، أحمد بن علي المنجور، دار عبدالله الشنقيطي، تحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين .

٣٧٩. شرح الأبي على صحيح مسلم، المسمى بـ(إكمال إكمال المعلم)، أبو عبدالله: محمد بن خليفة الأبي، مطبعة السعادة، مصر (١٤٢٨هـ).

٣٨٠. شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل. محمد بن عبد الله الخرشي. دار الفكر. بيروت.

٣٨١. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك. محمد بن عبد الباقي الزرقاني. دار الكتب العلمية.

بيروت. ط: الأولى (١٤١١)هـ.

٣٨٢. شرح الزركشي على مختصر الخرقي. بدر الدين: محمد بن عبد الله الزركشي.. دار الكتب العلمية. بيروت. ط: الأولى (١٤٢٣)هـ. تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم.

٣٨٣. شرح السُّنَّة. الحسين بن مسعود البغوي. المكتب الإسلامي. بيروت. ط:الثانية(١٤٠٣)هـ. تحقيق:زهيرالشاويش، وشعيب الأرنؤوط.

٣٨٤. شرح السِّير الكبير. محمد بن أحمد السرخسي.. طبع الشركة الشرقية للإعلانات. (١٤٢٤)هـ.

٣٨٥. شرح العمدة في الفقه. أحمد بن عبد الحليم بن تيمية. مكتبة العبيكان. الرياض. ط: الأولى (١٤١٣)هـ. تحقيق: سعود العطيشان.

٣٨٦. شرح القواعد الفقهية. أحمد بن محمد الزرقا. دار القلم. دمشق. ط: الثانية (١٤٠٩)هـ. صححه: مصطفى بن أحمد الزرقا.

٣٨٧. الشرح الكبير. أحمد الدردير. دار الفكر. بيروت.

٣٨٨. شرح الكوكب المنير. محمد بن أحمد بن النجار. نشر مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى. تحقيق: د. نزيه حماد، ود. محمد الزحيلي.

٣٨٩. شرح معاني الآثار. أحمد بن محمد الطحاوي. دار الكتب العلمية. بيروت. ط: الأولى (١٣٩٩)هـ. تحقيق: محمد زهري النجار.

٣٩٠. شرح ابن عقيل على ألفية ابن مالك، بهاء الدين: عبد الله بن عقيل العقيلي المصري الهمداني، دار الفكر - سوريا - ١٤٠٥هـ، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد .

٣٩١. شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، سعد الدين: مسعود بن عمر التفتازاني، دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٦هـ -، تحقيق : زكريا عميرات .

٣٩٢. شرح صحيح البخاري، أبو الحسن: علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال البكري القرطبي،مكتبة الرشد - الرياض -، الطبعة : الثانية ١٤٢٣هـ، تحقيق : أبو تميم ياسر بن إبراهيم .

٣٩٣. شرح النووي على صحيح مسلم(المنهاج لشرح صحيح مسلم بن الحجاج)، أبو زكريا: يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة : الطبعة

الثانية ١٣٩٢هـ .

٣٩٤. الشرح الكبير على المقنع، عبد الرحمن بن محمد ابن قدامة المقدسي، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا .

٣٩٥. شرح السلم في المنطق، عبدالرحيم فرج الجندي، المكتبة الأزهرية للتراث (٢٠٠٥م).

٣٩٦. الشركات في الشريعة الإسلامية، الدكتور/ عبدالعزيز عزت الخياط، الشركة المتحدة للنشر والتوزيع، ط: الرابعة (١٩٩٤م).

٣٩٧. الشركات التجارية في القانون المصري المقران، الدكتور/ رضوان أبو زيد، دار الفكر العربي ١٩٩٣م.

٣٩٨. شروط تقديم خدمات الاتصالات المتنقلة والهاتفية الثابتة والمعطيات والإنترنت، صادرة عن هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، بدون علامات نشر أخرى .

٣٩٩. شهادات الإيداع القابلة للتداول – رؤية إسلامية –، الدكتور/ أشرف بن محمد دوابة، مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، جامعة الإمارات العربية المتحدة.

٤٠٠. صحيح ابن حبان(الأنواع والتقاسيم). محمد بن حبان البستي. مؤسسة الرسالة. بيروت. ط: الثانية (١٤١٤)هـ. تحقيق: شعيب الأرنؤوط.

٤٠١. صحيح ابن خزيمة. محمد ابن إسحاق بن خزيمة. المكتب الإسلامي. بيروت (١٣٩٠)هـ. تحقيق: د/ محمد الأعظمي.

٤٠٢. صحيح البخاري. أبو عبد الله: محمد بن إسماعيل البخاري. دار ابن كثير. بيروت. ط: الثانية (١٤٠٧)هـ. تحقيق: مصطفى ديب البغا.

٤٠٣. صحيح مسلم. مسلم بن الحجاج النيسابوري. دار إحياء التراث العربي. بيروت. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.

٤٠٤. صحيح وضعيف سنن أبي داود، محمد ناصر الدين الألباني، ضمن برنامج منظومة التحقيقات الحديثية، من إنتاج مركز نور الإسلام لأبحاث القرآن والسنة بالإسكندرية .

٤٠٥. الصكوك الإسلامية –تجاوزاً وتصحيحاً–، عبدالله بن سليمان المنيع، بحث في ندوة «الصكوك الإسلامية عرض وتقويم»، جامعة الملك عبد العزيز بجدة، جمادى الآخرة(١٤٣١هـ).

٤٠٦. الصكـوك الإسـلامية (التوريـق) وتطبيقاتها المعـاصرة وتـداولها، ملخـص دراسـة أعـدها الدكتور فؤاد محمد أحمد محيسن، بإشراف الأستاذ الدكتور عبد السلام العبادي والأستاذ الدكتور خالد أمين عبد الله، منشورة ضمن بحوث الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي، الإمارات العربية المتحدة.

٤٠٧. الصيد الثمين في رسائل ابن عثيمين، دار الثقة، مكة المكرمة، ط: أولى (١٤١٢هـ).

٤٠٨. صيغ العقود في الفقه الإسلامي، د/ صالح بن عبدالعزيز الغليقة، كنوز اشبيليا، ط: أولى(١٤٢٧هـ).

٤٠٩. ضمان رأس المال أو الربح في صكوك المضاربة أو سندات المقارضة، الدكتور حسين حامد حسان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.

٤١٠. الضوابط الشرعية في المعاوضة عن الحقوق والالتزامات وتطبيقاتها المعاصرة، د/ عبدالرحمن بن عبد الله السند، بحث مقدم للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية التي نظمها موقع الفقه الإسلامي وبنك البلاد (١٤٣٠هـ).

٤١١. الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات، الدكتور/ عبد الله بن محمد الطيار، بحث مقدم للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية ينظمها موقع الفقه الإسلامي، الرياض (١٤٢٩هـ).

٤١٢. ضوابط صرف العملات وبدائل التحوط المشروعة في المؤسسات المالية الإسلامية، الدكتور/ عبدالباري بن محمد مشعل، ملتقى الخرطوم للمنتجات المالية الإسلامية: التحوط وإدارة المخاطر في المؤسسات المالية الإسلامية (٢٠١٢م).

٤١٣. الضوابط والقواعد الشرعية للمعاملات المالية الإسلامية، د/ إسماعيل الخالدي، ضمن موقع موسوعة الاقتصاد والمال.

٤١٤. طبقات الشافعية الكبرى، تاج الدين: عبدالوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة : الثانية ١٤١٣هـ، تحقيق : د. محمود محمد الطناحي د.عبد الفتاح محمد الحلو.

٤١٥. الطبقات الكبرى، أبو عبدالله : محمد بن سعد بن منيع البصري الزهري، دار صادر – بيروت .

٤١٦. طـرح التثريـب في شرح التقريـب، زيـن الـدين: أبـو الفضـل عبـد الـرحيم بـن الحسـيني العراقـي، دار الكتـب العلميـة - بـيروت، الطبعـة : الأولى ٢٠٠٠م، تحقيـق : عبـد القـادر محمد علي .

٤١٧. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، أبـو عبـد الله: شـمس الـدين: محمـد بـن أبي بكـر بـن أيوب بن سعد الزرعي الدمشـقي المعـروف بـابن قـيم الجوزيـة، مطبعـة المـدني - القـاهرة، تحقيق : د. محمد جميل غازي .

٤١٨. طرق حماية التجارة الالكترونية، د/ سليمان الشدي، مطـابع الحميضي، الريـاض، ط: أولى (١٤٢٨هـ).

٤١٩. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، نجم الدين: أبي حفص عمر بن محمد النسـفي، دار النفائس - عمان - ١٤١٦هـ، تحقيق : خالد عبد الرحمن العك.

٤٢٠. عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي، أبو بكر: محمد بن عبد الله بن العـربي المعـافري الإشبيلي، دار الكتب العلمية، بيروت .

٤٢١. العدة في أصول الفقه، أبو يعلى: محمد بن الحسين الفراء، ط: أولى (١٤١٠هـ)، تحقيـق: د/ أحمد المباركي .

٤٢٢. العرف، الشيخ كمال الدين جعيط، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس.

٤٢٣. عقد النقل البحري في الفقه والنظام، علي جار الله عبود، بحث تكميلي للماجستير بجامعـة الإمـام محمـد بـن سـعود الإسـلامية: المعهـد العـالي للقضـاء، العـام الجـامعي(١٤١٣هـ)، إشراف د/ عباس حسني.

٤٢٤. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، جلال الدين: عبد الله بن نجـم بـن شـاس، دار الغرب الإسلامي، ط:أولى (١٤٢٣هـ)، تحقيق: حميد بن محمد لحمر .

٤٢٥. العقود المسماة عقد بيع، نبيل إبراهيم سعد عوض، بدون علامات نشر أخرى .

٤٢٦. العقـود الشرعية الحاكمـة للمعـاملات الماليـة المعـاصرة، عيسـى عبـده، دار الاعتصـام، القاهرة، ط: الأولى (١٣٩٧هـ).

٤٢٧. عقود المستَقبليات في السّلع في ضوء الشّريعة الإسـلاميَّة، محمَّـد تقـي العثماني، مجلـة مجمـع الفقه الإسلامي، العدد السابع.

٤٢٨. العقود التجارية وعمليات البنوك، د/ سميحة القليوبي،دار النهضة العربية (٢٠٠٠م)
٤٢٩. العقود المستجدة ضوابطها ونماذج منها، الدكتور نزيه كمال حماد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر.
٤٣٠. العقود الالكترونية دراسة فقهية مقارنة،د/ عبدالله بن إبراهيم الناصر، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد(٧٣)، السنة التاسعة عشرة(١٤٢٧هـ).
٤٣١. علل الحديث، أبو محمد: عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن مهران الرازي الشهير بابن أبي حاتم، دار المعرفة - بيروت - ١٤٠٥، تحقيق : محب الدين الخطيب .
٤٣٢. العلل المتناهية في الأحاديث الواهية، عبد الرحمن بن علي بن الجوزي، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٣هـ، تحقيق : خليل الميس .
٤٣٣. العلل الواردة في الأحاديث النبوية، أبو الحسن : علي بن عمر بن أحمد بن مهدي الدارقطني البغدادي، دار طيبة - الرياض، الطبعة : الأولى ١٤٠٥هـ، تحقيق : د. محفوظ الرحمن زين الله السلفي.
٤٣٤. عمدة القاري شرح صحيح البخاري. محمود بن أحمد العيني. دار إحياء التراث العربي. بيروت.
٤٣٥. عمدة الفقه، أبو محمد: عبد الله بن أحمد بن قدامه المقدسي، مكتبة الطرفين - الطائف، تحقيق : عبد الله سفر العبدلي، محمد دغيليب العتيبي .
٤٣٦. عمليات البنوك من الوجهة القانونية، على جمال الدين عوض، دار النهضة العربية (٢٠٠٨م).
٤٣٧. العناية شرح البداية. البابرتي مطبوع بهامش فتح القدير لابن الهمام. دار إحياء التراث العربي.
٤٣٨. العين، الخليل بن أحمد الفراهيدي، دار ومكتبة الهلال، تحقيق : د مهدي المخزومي / د إبراهيم السامرائي .
٤٣٩. الغاية القصوى في دراية الفتوى، عبدالله بن عمر البيضاوي، طبع اللجنة الوطنية للاحتفال بمطلع القرن الخامس عشر، الجمهورية العراقية، تحقيق: د/ علي محيي الدين القره داغي .

٤٤٠. غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، محمد بن أحمد الرملي الأنصاري، دار المعرفة – بيروت .

٤٤١. غذاء الألباب شرح منظومة الآداب، محمد بن أحمد بن سالم السفاريني الحنبلي، دار الكتب العلمية - بيروت / لبنان، الطبعة : الثانية ١٤٢٣هـ، تحقيق : محمد عبد العزيز الخالدي .

٤٤٢. الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة، أبي حفص: عمر الغزنوي الحنفي، مكتبة الإمام أبي حنيفة – بيروت –، الطبعة : الثانية ١٩٨٨م، تحقيق : محمد زاهد بن الحسن الكوثري .

٤٤٣. الغرر في العقود وآثاره في التطبيقات المعاصرة، د/ الصديق بن محمد الضرير، طبع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط: أولى(١٤١٤هـ).

٤٤٤. الغرر البهية شرح البهجة الوردية. زكريا بن محمد الأنصاري. المطبعة الميمنيَّة.

٤٤٥. غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، أبو العباس: شهاب الدين أحمد بن محمد مكي الحسيني الحموي، دار الكتب العلمية – لبنان/ بيروت –، الطبعة : الأولى ١٤٠٥هـ .

٤٤٦. غياث الأمم في التياث الظلم. عبد الملك بن عبد الله الجويني. دار الكتب العلمية. ط: أولى (١٤١٧هـ).

٤٤٧. فتاوى ندوات البركة من عام (١٤٠٣هـ) إلى (١٤١٧هـ)، جمع وتنسيق الدكتور عبد الستار أبو غرة وعز الدين خوجه، ط: الخامسة (١٤١٧هـ).

٤٤٨. الفتاوى البزازية المسماة بالجامع الوجيز، محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن بزاز الكردي، مطبوع على هامش الأجزاء: الرابع والخامس والسادس من الفتاوى الهندية .

٤٤٩. فتاوى البرزلي (جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام)، أبو القاسم: بن أحمد البلوي المعروف بالبرزلي، دار الغرب الإسلامي، ط: أولى(٢٠٠٢م)،تحقيق د/ محمد الحبيب الهيلة .

٤٥٠. فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد ابن إبراهيم –رحمه الله–، ط: الثانية، جمع وترتيب محمد بن عبد الرحمن بن قاسم.

٤٥١. فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية، جمع: أحمد بن عبد الرزاق الدويش، دار المؤيد، ط: الأولى(١٤٢٤هـ).

٤٥٢. الفتاوى الكبرى. أحمد بن عبد الحليم بـن تيميَّـة. دار الكتـب العلميَّـة. بـيروت. ط: أولى. تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ومصطفى عبد القادر عطا.
٤٥٣. الفتاوى الهندية في مذهب أبي حنيفة.جماعة من علماء الهند. دار الفكر.(١٤١١)هـ.
٤٥٤. فتاوى الشيخ مصطفى الزرقا، جمعها: مجد أحمد مكي، دار القلم، ط: الثانية (٢٠٠٢م).
٤٥٥. الفتاوى الكبرى الفقهية، أحمد بن محمد بن علي ابن حجر الهيتمي، دار الفكر .
٤٥٦. فتاوى السبكي، تقي الدين: علي بن عبد الكافي السبكي، دار المعرفة - لبنان/ بيروت .
٤٥٧. فتاوى الرملي لأبي العباس: أحمد بن حمزة الرملي، جمعها ابنـه: شـمس الـدين محمـد، المكتبة الإسلامية .
٤٥٨. فتح العلي المالك في الفتوى عـلى مـذهب الإمـام مالـك، أبـو عبـد الله: محمـد أحمـد علـيش المالكي المصري، طبع في مطبعة مصطفى البابي الحلبي(١٩٥٨م).
٤٥٩. فتح الباري شرح صحيح البخاري. أحمد بن علي حجـر العسـقلاني. دار المعرفـة. بـيروت. اعتنى به: محب الدين الخطبيب.
٤٦٠. فتح القدير للعاجز الفقير. كمال الدين: محمد بن عبد الواحـد ابـن الهـمام، وبهامشـه العنايـة شرح الهدايه للبابرتي. دار الفكر. بيروت. ط: الثانية.
٤٦١. فتح القدير الجامع بين فنـي الروايـة والدرايـة مـن علـم التفسـير، محمـد بـن عـلي بـن محمـد الشوكاني، دار الفكر، بيروت.
٤٦٢. فـتح الوهـاب بشرـح مـنهج الطـلاب، أبـو يحيـى: زكريـا بـن محمـد بـن أحمـد بـن زكريـا الأنصاري، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤١٨هـ .
٤٦٣. فتح المعين بشرح قرة العين، زين الدين بن عبد العزيز المليباري، دار الفكر – بيروت .
٤٦٤. فتح العزيز شرح الوجيز، أبو القاسم:عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، دار الفكر .
٤٦٥. فتوحـات الوهـاب بتوضـيح مـنهج الطـلاب (حاشـية الجمـل عـلى شرح المـنهج). سـليمان الجمل. دار الفكر. بيروت.
٤٦٦. الفتوحات المكية في معرفة الأسرار الملكية، محيي الدين: بن علي بن محمـد الطـائي الخـاتمي، دار إحياء التراث العربي - لبنان، الطبعة : الأولى ١٤١٨هـ .
٤٦٧. الفروع . شمس الدين: محمد بن مفلـح المقـدسي. دار الكتـب العلميـة. بـيروت. ط: أولى،

(١٤١٨)هـ. تحقيق: حازم القاضي.

٤٦٨. الفروق أو أنواء البروق في أنواء الفروق. أبو العباس: أحمد بن إدريس القرافي. دار الكتب العلمية. بيروت. ط: أولى (١٤١٨)هـ. عناية: خليل المنصور.

٤٦٩. الفروق، أبو المظفر: أسعد بن محمد بن الحسين الكرابيسي، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة: الأولى، (١٤٠٢هـ)، المحقق: د. محمد طموم، راجعه: د. عبد الستار أبو غدة .

٤٧٠. فقه البورصة، الشيخ عبد الله بن الشيخ محفوظ بن بية، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث .

٤٧١. الفقه الإسلامي والحقوق المعنوية، الدكتور عبد السلام داود العبادي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس.

٤٧٢. فقه المعاملات المالية المعاصرة، الدكتور/ سعد بن تركي الخثلان، دار الصميعي للنشر، الرياض، ط:أولى(١٤٣٣هـ).

٤٧٣. الفقه الإسلامي وأدلته، د/ وهبة الزحيلي، دار الفكر، ط: الرابعة .

٤٧٤. الفكر المقاصدي قواعده وفوائده، د/ أحمد الريسوني، دار الغرب الإسلامي، المغرب (١٩٩٩هـ).

٤٧٥. الفوائد في اختصار المقاصد. عبد العزيز بن عبد السلام. دار الفكر المعاصر. دمشق. ط: الأولى (١٤١٦)هـ. تحقيق: إياد خالد الطبَّاع.

٤٧٦. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي، دار الفكر - بيروت - ١٤١٥هـ .

٤٧٧. في شمال غرب الجزيرة(نصوص، مشاهدات، انطباعات)، حمد الجاسر، دار اليمامة - الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٠١هـ .

٤٧٨. فيض القدير شرح الجامع الصغير، عبد الرؤوف المناوي، المكتبة التجارية الكبرى - مصر، الطبعة : الأولى ١٣٥٦هـ .

٤٧٩. القاموس المحيط، محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٤٨٠. القاموس الفقهي، الدكتور/ سعدي أبو حبيب، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ.

٤٨١. القانون التجاري اللبناني، الدكتور محمود سمير الشرقاوى أدار النهضة العربية

(١٩٨٢م).

٤٨٢. القانون التجاري، د. مصطفى كمال طه، منشأة المعارف.

٤٨٣. القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، أبو بكر: محمد بن عبدالله ابن العربي، دار الغرب الإسلامي، ط: أولى(١٩٩٢م)، تحقيق:د/ محمد عبدالله ولد كريم.

٤٨٤. قبض الشيكات في استبدال النقود والعملات دراسة مقارنة، عبد الوهاب حواس ، دار النهضة العربية، ط: الأولى (١٩٠٥م).

٤٨٥. القبض صوره، وبخاصة المستجدة منها وأحكامها، الدكتور علي محيي الدين القره داغي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس.

٤٨٦. القبض صوره، وبخاصة المستجدة منها وأحكامها، الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس.

٤٨٧. القبض صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها، الدكتور عبد الله محمد عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس.

٤٨٨. القبض صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها، د/ محمد بن عبداللطيف الفرفور، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس .

٤٨٩. القبض تعريفه وأقسامه صوره وأحكامها، د/ سعود بن مسعد الثبيتي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس .

٤٩٠. القبض وأحكامه، د/ عبدالله بن سليمان الربعي، رسالة دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية: المعهد العالي للقضاء، العام الجامعي (١٤١٩هـ)، إشراف د/ عبدالله بن محمد الطيار .

٤٩١. القبض وأثره في العقود، منصور عبد اللطيف منصور صوص، بحث ماجستير بالجامعة الأردنية، العام الجامعي(١٩٩٦م).

٤٩٢. قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي، إعداد المجموعة الشرعية بمصرف الراجحي، دار كنوز إشبيليا، ط: الأولى(١٤٣١هـ).

٤٩٣. قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي.بدون علامات نشر أخرى.

٤٩٤. قرارات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي. الدورات من الثانية إلى العاشرة. دار القلم، دمشق. ط: الثانية (١٤١٨)هـ.
٤٩٥. قررات الهيئة الشرعية في بنك البلاد رقم(١٣، ١٥، ١٦، ١٨، ٢٩، ٤٤، ٨٤)، إعداد الأمانة العامة للهيئة.
٤٩٦. قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، د/ نزيه كمال حماد، دار القلم، ط: أولى (١٤٢١هـ).
٤٩٧. قواطع الأدلة في الأصول، أبو المظفر: منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٨هـ، تحقيق : محمد حسن الشافعي .
٤٩٨. قواعد الفقه، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، الناشر: الصدف ببلشرز - كراتشي، الطبعة: الأولى(١٤٠٧ هـ).
٤٩٩. القواعد الفقهية، ناصر مكارم، طبع مدرسة أمير المؤمنين: علي بن أبي طالب، ط: الثالثة(١٤١١هـ).
٥٠٠. قواعد التسجيل والإدراج الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية برقم (٣-١١-٤-٢٠٠) وتاريخ ٢٨/ ٢/ ١٤٢٥هـ.
٥٠١. قواعد مركز إيداع الأوراق المالية، إصدار شركة السوق المالية (تداول)(٢٠١٢م).
٥٠٢. قواعد الأحكام في مصالح الأنام. عبد العزيز بن عبد السلام. دار الكتب العلمية. بيروت.
٥٠٣. القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية. علي بن عباس البعلي. مطبعة السنة المحمدية. القاهرة. (١٣٧٥)هـ. تحقيق: محمد حامد الفقي.
٥٠٤. القواعد النوارنية الفقهية، أبو العباس : أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، دار المعرفة - بيروت - ١٣٩٩، تحقيق : محمد حامد الفقي .
٥٠٥. قواعد التقديرات وتطبيقاتها في المعاوضات المالية، يوسف بن محمد الشحي، رسالة دكتوراه بالجامعة الأردنية، العام الجامعي (٢٠٠٤م)، إشراف د/ عبد المعز حريز .
٥٠٦. القواعد النورانية الفقهية، أحمد بن عبدالحليم بن تيمية، دار ابن الجوزي، تحقيق د/ أحمد الخليل .

٥٠٧. القواعد، تقي الدين: أبو بكر: محمد بن عبدالمؤمن الحصني، مكتبة الرشد، ط: أولى (١٤١٨هـ)، تحقيق:د/ عبدالرحمن الشعلان.

٥٠٨. قواعد العقائد، أبو حامد: محمد بن محمد الغزالي، عالم الكتب، ط: الثانية (١٤٠٥هـ)، تحقيق : موسى محمد علي .

٥٠٩. القواعد الفقهية ـ دراسة نظرية تحليلة تأصيلية تاريخية ـ د/ يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض، ط: أولى (١٤١٨هـ).

٥١٠. القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية، د/ عبد السلام بن ابراهيم الحصين، دار التأصيل، القاهرة (٢٠٠٢م).

٥١١. القواعد، أبو عبدالله : محمد بن محمد المقَّري، طبع مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، تحقيق: أحمد بن عبدالله بن حميد .

٥١٢. القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية. محمد بن أحمد بن جزى الكلبي. تحقيق: محمد بن محمد مولاي، بدون علامات نشر أخرى.

٥١٣. الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة، أبو عبد الله : حمد بن أحمد الذهبي الدمشقي، دار القبلة للثقافة الإسلامية، مؤسسة علو – جدة، الطبعة : الأولى ١٤١٣هـ، تحقيق : محمد عوامة .

٥١٤. الكاشف عن المحصول في علم الأصول، أبو عبد الله: محمد بن محمود العجيلي الأصفهاني، دار الكتب العلمية، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود .

٥١٥. الكافي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. أبو محمد: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي. المكتب الإسلامي. بيروت. (١٩٨٨)م.

٥١٦. الكافي في فقه أهل المدينة. أبو عمر: يوسف بن عبد البر. دار الكتب العلمية. بيروت. ط: الأولى (١٤٠٧)هـ.

٥١٧. الكامل في ضعفاء الرجال، أبو أحمد: عبدالله بن عدي بن عبدالله بن محمد الجرجاني، دار الفكر – بيروت، الطبعة : الثالثة ١٤٠٩هـ، تحقيق : يحيى مختار غزاوي .

٥١٨. الكتاب، أبو البشر: عمرو بن عثمان بن قنبر سيبويه، دار الجيل – بيروت، الطبعة :

الأولى، تحقيق : عبد السلام محمد هارون .

٥١٩. كتابـة العـدل والتوثيـق، حمـاد بـن عبـدالله الحـماد، مجلـة العـدل، العـدد الثـامن، شـوال (١٤٢١هـ) .

٥٢٠. كسـاد النقـود الورقيـة وانقطاعهـا وغلاؤهـا ورخصـها وأثـر ذلـك في تعيـين الحقـوق والالتزامـات، الـدكتور محمـد عـلي القـري بـن عيـد، مجلـة مجمـع الفقـه الإسـلامي، العـدد التاسع.

٥٢١. كساد النقـود وانقطاعهـا بـين الفقـه والاقتصـاد، الـدكتور منـذر قحـف، مجلـة مجمـع الفقـه الإسلامي، العدد التاسع .

٥٢٢. كشـاف القنـاع عـن مـتن الإقنـاع. منصـور بـن يـونس البهـوتي. دار الفكـر. بـيروت. (١٤٠٢)هـ. تحقيق: هلال مصيلحي.

٥٢٣. كشف الأسرار عـن أصـول فخـر الإسـلام البـزدوي، عـلاء الـدين: عبـد العزيـز بـن أحمـد البخاري، دار الكتب العلمية – بيروت – ١٤١٨هـ، تحقيق : عبد الله محمود محمد عمر.

٥٢٤. كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات، عبد الـرحمن بـن عبـد الله البعلي الحنبلي، دار البشائر الإسلامية – لبنان/ بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٢٣هـ، تحقيـق : محمد بن ناصر العجمي .

٥٢٥. كشف المشكل من حديث الصحيحين، أبو الفرج: عبد الـرحمن ابـن الجـوزي، دار الـوطن – الرياض – ١٤١٨هـ، تحقيق : علي حسين البواب .

٥٢٦. كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار. تقي الدين: بن محمد الحسيني الحصيني. دار الخير. دمشق. ط: الأولى (١٩٩٤)م. تحقيق: علي بلطجي، ومحمد وهبي سليمان.

٥٢٧. الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، أبو البقـاء: أيـوب بـن موسـى الحسـيني الكفـوي، مؤسسـة الرسـالة ، بـيروت (١٤١٩هــ)، تحقيـق : عـدنان درويـش و محمـد المصري.

٥٢٨. كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، علاء الدين: علي المتقي بن حسام الدين الهندي، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة : الأولى ١٤١٩هـ، تحقيق : محمود عمر الدمياطي .

٥٢٩. الكواكب النيرات في معرفة من اختلط من الرواة الثقات، أبو البركات : محمد بن أحمد بـن

يوسف ابن الكيال، دار العلم - الكويت، تحقيق : حمدي عبد المجيد السلفي .
٥٣٠. كيف تتعلم البورصة في (٢٤) ساعة، محسن الخضيري، مجموعة النيل العربية، ط: الأولى (٢٠٠٠م).
٥٣١. لائحة صناديق الاستثمار العقاري في المملكة العربية السعودية الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية بقرار رقم (١-١٩٣-٢٠٠٦) بتاريخ (١٩/ ٦/ ١٤٢٧هـ) (١٥/ ٧/ ٢٠٠٦م)
٥٣٢. لائحة صناديق الاستثمار الصادرة عن مجلس هيئة السوق المالية بقرار رقم (١-٢١٩-٢٠٠٦) وتاريخ (٣/ ٢/ ١٤٢٧هـ)(٢٤/ ١٢/ ٢٠٠٦م)
٥٣٣. اللائحة التنفيذية لاختصاص كتاب العدل صدرت بتعميم معالي وزير العدل رقم(١٣ / ت / ٢٤٦٠ بتاريخ: ١٤٢٥هـ)، بدون علامات نشر أخرى.
٥٣٤. اللباب في الجمع بين السنة والكتاب. علي بن زكريا الأنصاري المنبجي. دار القلم. دمشق. ط: الثانية (١٤١٤)هـ. تحقيق: د/ محمد المراد.
٥٣٥. لسان الحكام في معرفة الأحكام، أبو الوليد : أحمد بن محمد بن محمد ابن الشِّحْنَة ، مطبعة البابلي الحلبي، القاهرة، ط: الثانية (١٣٩٣هـ) .
٥٣٦. لسان العرب. محمد ابن منظور. دار صادر . بيروت. ط: أولى.
٥٣٧. لقاءات الباب المفتوح، محمد بن صالح بن محمد العثيمين –رحمه الله–، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية.
٥٣٨. اللمع في أصول الفقه، أبو إسحاق: إبراهيم بن علي الشيرازي، دار الكتب العلمية - بيروت -، الطبعة : الأولى ١٤٠٥هـ .
٥٣٩. مبادئ التسويق، عمر عقيلي وآخرون، دار زهران، الأردن، (١٩٩٤م).
٥٤٠. مبادئ الاستثمار المالي والحقيقي، الدكتور/ زياد رمضان، دار وائل، ط: الأولى (١٩٩٨م).
٥٤١. المبدع في شرح المقنع. إبراهيم بن محمد بن مفلح الدمشقي المقدسي. المكتب الإسلامي. بيروت. (١٤٠٠)هـ.
٥٤٢. المبسوط (الأصل)، أبو عبد الله : محمد بن الحسن الشيباني، إدارة القرآن والعلوم

الإسلامية - كراتشي، تحقيق : أبو الوفا الأفغاني .
٥٤٣. المبسوط. شمس الأئمة: محمد بن أحمد السرخسي. دار المعرفة. بيروت.
٥٤٤. مجاز القرآن، أبو عبيدة: معمر بن المثنى التيمى، مكتبة الخانجى، القاهرة، تحقيق : محمد فواد سزگين .
٥٤٥. مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن عبدالله القاري، ط: أولى(١٤٠١هـ)، راجعه: د/ عبدالوهاب أبوسليمان ود/ محمد إبراهيم أحمد علي .
٥٤٦. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الأعداد (٧، ٩، ١٢، ١٥).
٥٤٧. مجلة الأحكام العدليَّة. جمعية المجلَّة. دار كارخانه تجارت كتب. تحقيق: نجيب هواويني.
٥٤٨. مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر. عبد الرحمن بن محمد شيخي زاده. دار الكتب العلمية. بيروت. ط: الأولى (١٤١٩)هـ. تحقيق: خليل المنصور.
٥٤٩. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد. علي بن أبي بكر الهيثمي. دار الرَّيَّان للتراث ودار الكتاب العربي. القاهرة، وبيروت. (١٤٠٧)هـ.
٥٥٠. مجمع الضمانات. أبو محمد بن غانم البغدادي. دار السلام. القاهرة. ط: الأولى (١٤٢٠)هـ. تحقيق: د/ محمد سراج، ود/ علي جمعة.
٥٥١. المجموع شرح المهذب. أبو زكريا: محيي الدين بن شرف النووي. دار الفكر للطباعة والنشر بيروت. (١٤٢١)هـ.
٥٥٢. مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية. تقي الدين: أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني. مكتبة ابن تيمية. ط: الثانية. جمعها: عبد الرحمن بن قاسم وابنه محمد.
٥٥٣. المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي)، يحيي بن شرف النووي، وأكمله: تقي الدين: علي السبكي، ثم أكمله : محمد المطيعي، دار الفكر .
٥٥٤. مجموعة الأصول، لعالم حنفي غير معروف، مخطوط، نقلاً عن موسوعة القواعد والضوابط الفقهية للندوي .
٥٥٥. المحاجة في المقاصة، الشيخ شاه جيهان نقاب الهاشمي، ضمن بحوث مؤتمر : المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول (٢٠٠٩م).
٥٥٦. المحافظ المالية الاستثمارية، أحكامها وضوابطها في الفقه الإسلامي، أحمد معجب

العتيبي، دار النفائس (١٤٢٧هـ).

٥٥٧. المحرَّر في الفقه. عبد السلام بن تيمية الحراني. مكتبة المعارف. الرياض. ط: الثانية (١٤٠٤)هـ.

٥٥٨. المحصول في علم الأصول، محمد بن عمر بن الحسين الرازي، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – الرياض، الطبعة : الأولى ١٤٠٠هـ، تحقيق : طه جابر فياض العلواني.

٥٥٩. المحلَّى. أبو محمد: علي بن حزم. دار الآفاق الجديدة. بيروت. تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي.

٥٦٠. المحيط في اللغة، أبو القاسم: إسماعيل ابن عباد بن العباس بن أحمد بن إدريس الطالقاني، عالم الكتب – بيروت / لبنان –، الطبعة : الأولى ١٤١٤هـ، تحقيق : الشيخ محمد حسن آل ياسين .

٥٦١. مخاطر التمويل الإسلامي، الدكتور/ علي بن أحمد السالوس، ضمن بحوث المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي بجامعة أم القرى.

٥٦٢. مختار الصحاح. محمد الرازي. مكتبة لبنان. بيروت. (١٤١٥)هـ. تحقيق: محمود خاطر.

٥٦٣. المختارات الجلية من المسائل الفقهية، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي، دار الآثار،القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠٠٥ م، اعتنى بها: أبو عبد الرحمن محمد بن عيادي خاطر.

٥٦٤. مختصر خلافيَّات البيهقي. أحمد فرج اللخمي. مكتبة الرشد. الرياض. ط: أولى (١٤١٧)هـ. تحقيق: د/ ذياب عبد الكريم عقل.

٥٦٥. مختصر المزني (مطبوع مع الأم للشافعي)، إبراهيم بن يحي المزني، دار المعرفة – بيروت، الطبعة : الثانية ١٣٩٣هـ .

٥٦٦. مختصر الفتاوى المصرية لابن تيمية، بدر الدين: أبو عبد الله: محمد بن علي الحنبلي البعلي، دار ابن القيم – الدمام – السعودية، الطبعة : الثانية ١٤٠٦هـ، تحقيق : محمد حامد الفقي.

٥٦٧. مختصر اختلاف العلماء للجصاص، اختصار: أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، دار البشائر الإسلامية – بيروت، الطبعة : الثانية ١٤١٧هـ، تحقيق : د. عبد الله نذير أحمد .

٥٦٨. مداخل الإعلان، حسين سمير، عالم الكتب، ط :الثانية (١٩٨٢م).

٥٦٩. مدخل إلى حق المؤلف والحقوق المجاورة، الدكتور/ حسن الجميعي، المنظمة العالمية للملكية الفكرية (٢٠٠٤م).
٥٧٠. المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، الدكتور مصطفى الزرقا، دار القلم، دمشق، ط:أولى(١٤٢٠هـ).
٥٧١. المدخل الفقهي العام إلى الحقوق المدنية، د/ مصطفى بن أحمد الزرقا، مطبعة الجامعة الإسلامية، سوريا (١٤٠١هـ).
٥٧٢. المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ حسين حامد حسان، شركة الطويجي للطباعة والنشر .
٥٧٣. المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه، محمد مصطفى شلبي، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع(١٩٨٥م).
٥٧٤. المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، عبد القادر ابن بدران الدمشقي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى(١٤٠١هـ)، المحقق: د/ عبد الله بن عبد المحسن التركي .
٥٧٥. المدونة الكبرى. رواية: عبد السلام بن سعيد بن حبيب (سحنون). دار صادر. بيروت.
٥٧٦. المذكرة التفسيرية لنظام الأوراق التجارية السعودي، مطبوعة مع نظام الأوراق التجارية الصادر بالمرسوم الملكي (رقم ٣٧ وتاريخ ١١/ ١٠/ ١٣٨٣هـ)، مطابع الحكومة، الرياض (١٤٠٣هـ) .
٥٧٧. مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، أبو محمد: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، دار الكتب العلمية – بيروت .
٥٧٨. مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الانسان في المعاملات المالية على مذهب الامام أبي حنيفة، محمد قدري باشا، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، ط: الثانية (١٣٠٨هـ).
٥٧٩. المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين، القاضي: أبو يعلى: محمد بن الحسين بن الفراء، ط:أولى(١٤٠١هـ)،تحقيق: د/ عبد الكريم اللاحم.
٥٨٠. مسائل الإمام أحمد بن حنبل برواية ابنه عبد الله، عبد الله بن أحمد بن حنبل، المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠١هـ، تحقيق : زهير الشاويش .
٥٨١. مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه، أبو يعقوب : إسحاق بن منصور بن بهرام

الكوسج التميمي المروزي، دار الهجرة - الرياض / السعودية، الطبعة : الأولى ١٤٢٥ هـ، تحقيق : خالد بن محمود الرباط - وئام الحوشي - د. جمعة فتحي .

٥٨٢. مسائل أصول الدين المبحوثة في علم أصول الفقه وأصول الدين ـ عرض ونقد ـ، د/ خالد عبد اللطيف محمد نور عبد الله، مكتبة العلوم والحكم، ط:أولى (١٤٢٦هـ).

٥٨٣. المسائل المشتركة بين أصول الفقه وأصول الدين، د/ محمد العروسي عبد القادر، مكتبة الرشد، ط:الثانية (١٤٣٠هـ).

٥٨٤. مسألة تغير قيمة العملة الورقية، وأثرها على الأموال المؤجلة، الشيخ محمد علي التسخيري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر .

٥٨٥. المستدرك على الصحيحين. محمد بن عبد الله الحاكم. دار الكتب العلميَّة. بيروت. ط: الأولى (١٤١١)هـ. تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا.

٥٨٦. المستصفى في علم الأصول، أبو حامد : محمد بن محمد الغزالي، دار الكتب العلمية - بيروت -، الطبعة : الأولى ١٤١٣هـ، تحقيق : محمد عبد السلام عبد الشافي .

٥٨٧. المستوعب، نصير الدين: محمد بن عبدالله السامري، ط: الثانية (١٤٢٤هـ)، تحقيق د/ عبدالملك بن دهيش.

٥٨٨. مسند الإمام أحمد بن حنبل. أحمد بن حنبل الشيباني. مؤسسة قرطبة. مصر.

٥٨٩. مسند البزار، أبو بكر: أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار، مؤسسة علوم القرآن، مكتبة العلوم والحكم - بيروت، المدينة، الطبعة : الأولى ١٤٠٩هـ، تحقيق : د. محفوظ الرحمن زين الله.

٥٩٠. مسند أبي يعلى، أبو يعلى : أحمد بن علي بن المثنى الموصلي التميمي، دار المأمون للتراث - دمشق -، الطبعة : الأولى ١٤٠٤هـ، تحقيق : حسين سليم أسد .

٥٩١. المسودة في أصول الفقه، عبد السلام و عبد الحليم و أحمد بن عبد الحليم آل تيمية، مطبعة المدني - القاهرة، تحقيق : محمد محيى الدين عبد الحميد .

٥٩٢. مشارق الأنوار، القاضي: عياض اليحصبي. نشر المكتبة العتيقة ودار التراث.

٥٩٣. المشاركة المتناقصة لاقتناء الأصول كما تجريها المصارف الإسلامية :تجلية بعض الجوانب الشرعية،ومقترحات لتفعيل التطبيق، الدكتور/ عبد الله بن محمد، والدكتور/ عبد الرحمن

صادق (٢٠١٢م)، بدون علامات نشر أخرى.

٥٩٤. المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة، الدكتور/ وهبة مصطفى الزحيلي، مجلة الوعي الإسلامي، دولة الكويت، العدد (٤٤٩).

٥٩٥. المشاركة المتناقصة وأحكامها في ضوء ضوابط العقود المستجدة، الدكتور نزيه كمال حماد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر.

٥٩٦. المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة، الدكتور عجيل جاسم النشمي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر.

٥٩٧. المشاركة المتناقصة طبيعتها وضوابطها الخاصة، الدكتور عبد السلام العبادي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر.

٥٩٨. المُشاركة المُتناقصة(المُنتهية بالتمليك)في العمل المصرفي الإسلامي- تأصيلٌ وضبطٌ-، الدكتور إسماعيل شندي، ورقة علمية مُقدَّمة إلى مؤتمر الاقتصاد الإسلامي وأعمال البنوك المنعقد في جامعة الخليل في الفترة الواقعة ما بين (٢٧-٢٨/ ٧/ ٢٠٠٩م).

٥٩٩. مشكل الآثار مع شرحه، أبو جعفر: أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، مؤسسة الرسالة - لبنان/ بيروت -، الطبعة : الأولى ١٤٠٨هـ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط .

٦٠٠. مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية، د / محمد الصاوي، دار الوفاء بالمنصورة،ط: أولى، (١٤١٠ هـ)

٦٠١. مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه. أحمد بن أبي بكر البوصيري. دار العربية. بيروت. ط: الثانية (١٤٠٣)هـ. تحقيق: محمد الكشناوي.

٦٠٢. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي. أحمد بن محمد الفيومي. المكتبة العصرية. بيروت. ط الثانية. (١٢١٨)هـ.

٦٠٣. المصنَّف (مصنف عبد الرزاق). أبو بكر: عبد الرزاق بن همام الصنعاني. المكتب الإسلامي. بيروت. ط: الثانية (١٤٠٣)هـ. تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي.

٦٠٤. مصنَّف ابن أبي شيبة. أبو بكر: عبد الله بن محمد بن أبي شيبة. مكتبة الرشد. الرياض. ط: الأولى (١٤٠٩)هـ. تحقيق: كمال الحوت.

٦٠٥. المضاربة في العملات، ماجد بن عبد الرحمن الرشيد، بحث صفي بكلية الشريعة

بالرياض، العام الجامعي(١٤٢٥هـ)، إشراف د/ عبد العزيز الفوزان .

٦٠٦. المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. دار العاصمة. السعودية. ط: الأولى (١٤١٩)هـ. تحقيق: د/ سعد الشثري.

٦٠٧. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى. مصطفى الرحيباني. المكتب الإسلامي. دمشق. (١٩٦١)م.

٦٠٨. المطلع على أبواب المقنع. أبو عبد الله: شمس الدين البعلي. بيروت. تحقيق: محمد بشير الأدلبي.

٦٠٩. معالم القربة في طلب(أحكام) الحسبة، ضياء الدين : محمد بن محمد بن أحمد بن أبي زيد بن الأخوة القرشي، دار الكتب العلمية(٢٠٠١م).

٦١٠. معالم السنن شرح سنن أبي داود، أبو سليمان: حَمْد بن محمد الخطابي، مطبعة محمد راغب الطباخ، سوريا، حلب، ط: أولى(١٣٥١هـ).

٦١١. المعاملات في الشريعة الإسلامية والقوانين المصرية، أحمد أبو الفتح، طبع بمطبعة: البوسفور بمصر،الطبعة الأولى (١٣٣٢هـ).

٦١٢. المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط: الثالثة (١٤٢٧هـ).

٦١٣. المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الإسلام، سعد الدين محمد الكبي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط: الأولى (١٤٢٣هـ).

٦١٤. المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، الدكتور/ محمد عثمان شبير، دار النفائس، الأردن، ط: الثالثة (١٤١٩هـ).

٦١٥. معاملات البنوك وأحكامها الشرعية، الدكتور/ محمد سيد طنطاوي، دار نهضة مصر، ط: الخامسة عشر (١٤١٧هـ).

٦١٦. المعاملات المصرفية وأحكامها في الشريعة الإسلامية، طالب بن أحمد الشنقيطي، رسالة دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية:كلية الشريعة بالرياض، العام الجامعي (١٤٠٢هـ)، إشراف د/ محمود علي إبراهيم .

٦١٧. المعاوضة عن الحقوق المالية ونقلها، فهد بن خلف المطيري، رسالة دكتوراه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض، العام الجامعي (١٤٢٤هـ)، إشراف

الدكتور/ صالح بن محمد الحسن.

٦١٨. المعاوضة على الحقوق ضوابطها وتطبيقاتها، الدكتور/ عبد الله بن إبراهيم الموسى، بحث مقدم للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية ينظمها موقع الفقه الإسلامي، الرياض (١٤٢٩هـ).

٦١٩. المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، من منشورات الهيئة، (١٤٣١هـ).

٦٢٠. معايير التمييز بين العقود الصورية والعقود الحقيقية، الدكتور أحمد بن عبد العزيز الحداد، بدون علامات نشر أخرى.

٦٢١. المعتمد في أصول الفقه، أبو الحسين : محمد بن علي بن الطيب البصري، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٣هـ، تحقيق : خليل الميس .

٦٢٢. معجم المعالم الجغرافية في السيرة النبوية،عاتق بن غيث البلادي الحربي، دار مكة للنشر والتوزيع، مكة المكرمة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٢ هـ .

٦٢٣. معجم معالم الحجاز، عاتق بن غيث البلادي الحربي، دار مكة للنشر والتوزيع، مكة المكرمة، الطبعة: الثانية، ١٤٣١ هـ .

٦٢٤. معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية، علي جمعة، مكتبة العبيكان، (٢٠٠٠م).

٦٢٥. معجم المصطلحات التجارية والمصرفية، حسن النجفي وعمر الأيوبي، لبنان، ط: الثانية(١٩٩٧م).

٦٢٦. معجم المصطلحات التجارية والتعاونية، زكي أحمد بدوي، دار النهضة العربية . بيروت(١٤٠٤هـ).

٦٢٧. معجم البلدان. ياقوت بن عبد الله الحموي. دار الفكر. بيروت.

٦٢٨. المعجم الكبير. سليمان بن أحمد الطبراني. مكتبة الزهراء. الموصل. ط: الثانية (١٤٠٤)هـ. تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي.

٦٢٩. المعجم الوسيط. مجمع اللغة العربية بجمهورية مصر العربية. قام بإخراجه: إبراهيم مصطفى، أحمد حسن الزيات، حامد عبد القادر، محمد علي النجار. أشرف على طبعه: عبد السلام هارون.

٦٣٠. معجم مقاليد العلوم، أبو الفضل: عبد الرحمن جلال الدين السيوطي، مكتبة الآداب - القاهرة / مصر، الطبعة : الأولى ١٤٢٤هـ، تحقيق : أ.د محمد إبراهيم عبادة .
٦٣١. المعجم الأوسط، أبو القاسم: سليمان بن أحمد الطبراني، دار الحرمين - القاهرة - ١٤١٥هـ، تحقيق : طارق بن عوض الله بن محمد،عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني .
٦٣٢. معجم مصطلحات أصول الفقه، قطب مصطفى سانو، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط: أولى(١٤٢٠هـ).
٦٣٣. معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، مؤسسة الرسالة، ط: الأولى(١٤١٤هـ).
٦٣٤. معجم لغة الفقهاء، عربي – انكليزي مع كشاف انكليزي - عربي بالمصطلحات الواردة في المعجم، د/ محمد رواس قلعه جي، و د/ حامد صادق قنيبي، دار النفائس، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية : ١٤٠٨ هـ .
٦٣٥. معرفة السنن والآثار. أحمد بن الحسين البيهقي. دار الكتب العلمية. بيروت. تحقيق: سيد كسروي حسن.
٦٣٦. معرفة الثقات من رجال أهل العلم والحديث ومن الضعفاء وذكر مذاهبهم وأخبارهم، أبي الحسن: أحمد بن عبد الله بن صالح العجلي، مكتبة الدار - المدينة المنورة - السعودية، الطبعة : الأولى ١٤٠٥هـ، تحقيق : عبد العليم عبد العظيم البستوي .
٦٣٧. المعلم بفوائد مسلم، أبو عبد الله : محمد بن علي المازري، دار الغرب الإسلامي، (١٤٠٨هـ)، تحقيق : محمد الشاذلي النيفر .
٦٣٨. المعنى الحقيقي والحكمي ضوابطه وأحكامه في الفقه الإسلامي، مروان سالم علي الرياحنة، رسالة ماجستير بجامعة آل البيت : كلية الدراسات الفقهية والقانونية، العام الجامعي(٢٠٠٥م)، إشراف د/ علي جمعة الرواحنة .
٦٣٩. المعونة على مذهب عالم المدينة، عبد الوهاب بن علي البغدادي، مكتبة نزار الباز، مكة المكرمة،ط: الثانية(١٤٢٥هـ)، تحقيق د/ حميش عبدالحق .
٦٤٠. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب، أحمد بن يحيى الونشريسي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط: أولى (١٤٠١هـ) بمراجعة د/ محمد حجي.
٦٤١. معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، أبو الحسن: علاء الدين علي بن خليل

الطرابلسي، دار الفكر .

٦٤٢. المغرب في ترتيب المعرب، أبي الفتح: ناصر بن عبد السيّد المُطرّزي، طبع في مكتبة أسامة بن زيد - حلب ١٣٩٩هـ .

٦٤٣. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. محمد الخطيب الشربيني. دار الفكر. بيروت.

٦٤٤. المغني على مختصر الخرقي. عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي. دار الفكر. بيروت. ط: أولى (١٤٠٥)هـ.

٦٤٥. مفتاح الكرامة شرح قواعد العلامة، محمد جواد العاملي، مؤسسة النشر الإسلامي، ط: أولى(١٤٢٠هـ)، تحقيق: محمد باقر الخالصي .

٦٤٦. المفردات في غريب القرآن، أبو القاسم: الحسين بن محمد الأصفهاني، دار المعرفة - لبنان، تحقيق : محمد سيد كيلاني .

٦٤٧. المفهم لما أشكل من تلخيص مسلم، أحمد بن عمر القرطبي، دار الكتاب المصري، تحقيق: الحسيني أبو فرحة وآخرون .

٦٤٨. مفهوم كساد النقود الورقية وأثره في تعيين الحقوق والالتزامات الآجلة -حدود التضخم التي يمكن أن تعتبر معه النقود الورقية نقودًا كاسدة-، الدكتور ناجي بن محمد شفيق عجم، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع .

٦٤٩. مفهوم كساد النقود الورقية وأثره في تعيين الحقوق والالتزامات الآجلة -حدود التضخم التي يمكن أن تعتبر معه النقود الورقية نقودًا كاسدة-، الشيخ محمد المختار السلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع .

٦٥٠. مفهوم الأعمال المصرفية الالكترونية وأهم تطبيقاتها، د/ محمود أحمد الشرقاوي، ضمن بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية، دبي (١٤٢٤هـ).

٦٥١. المقاصة في الفقه الإسلامي بحث مقارن، محمد سلام مدكور، مطبعة الفجالة الجديدة،القاهرة (١٩٥٦م).

٦٥٢. المقاصة الالكترونية وتجربة الدول المغاربية فيها، نوال شيشة، وزنيني فريدة، ضمن بحوث مؤتمر: عصرنة نظام الدفع في البنوك الجزائرية وإشكالية اعتماد التجارة الالكترونية في الجزائر .

٦٥٣. المقاصة في الفقه الإسلامي ومدى تطبيقها في مصارف قطاع غزة، نعيم جهاد اللحام، بحث تكميلي للماجستير، الجامعة الإسلامية بغزة، العام الجامعي(١٤٢٥هـ)، إشراف د/ إسماعيل الأسطل.

٦٥٤. المقاصة بين الديون النقدية –تأصيل شرعي وتطبيقات معاصرة–، د/ عبدالله بن محمد نوري الدير شوي، بحث مقدم في مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، دبي، مايو (٢٠٠٩م).

٦٥٥. مقاصد الشريعة والمعاملات الاقتصادية والمالية، د/ عبد اللطيف الشيخ توفيق الصباغ، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي (١٤٣٠هـ).

٦٥٦. مقاييس اللغة. أحمد بن فارس. دار الجيل. بيروت. ط: الثانية (١٤٢٠)هـ. تحقيق: عبد السلام هارون.

٦٥٧. مكونات الأسهم وأثرها على تداولها، الدكتور/ حسين حامد حسان، بحث مقدم إلى ندوة البركة العشرين للاقتصاد الإسلامي، كوالا لامبور، (ربيع الآخر ١٤٢٢هـ).

٦٥٨. الملكية ونظرية العقد، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي .

٦٥٩. الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين الوضعية، الشيخ : علي الخفيف، دار الفكر العربي، مصر (١٤١٦هـ).

٦٦٠. الملكية في الشريعة الإسلامية : طبيعتها ووظيفتها وقيودها ـ دراسة مقارنة ـ، عبد السلام داود العبادي، مؤسسة الرسالة (١٤١٨هـ).

٦٦١. ملكية التأليف تاريخاً وحكماً، الدكتور/ بكر بن عبد الله أبو زيد،، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد الثاني.

٦٦٢. منار السبيل في شرح الدليل، إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، مكتبة المعارف – الرياض، الطبعة : الثانية ١٤٠٥هـ، تحقيق : عصام القلعجي .

٦٦٣. المنثور في القواعد. بدر الدين: محمد بن بهادر الزركشي. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. الكويت.ط: الثانية (١٩٩٣)م. تحقيق: د/ تيسير فائق.

٦٦٤. منح الجليل على مختصر سيدي خليل. محمد عليش. دار الفكر. بيروت (١٤٠٩)هـ.

٦٦٥. المنخول في تعليقات الأصول، أبو حامد : محمد بن محمد بن محمد الغزالي، دار الفكر –

دمشق -، الطبعة : الثانية ١٤٠٠هـ، تحقيق : د. محمد حسن هيتو .

٦٦٦. المنتقى شرح الموطأ، سليمان بن خلف الباجي، دار الكتاب الإسلامي .

٦٦٧. المهذَّب. إبراهيم بن علي الشيرازي. دار الفكر. بيروت.

٦٦٨. الموافقات في أصول الشريعة. أبو إسحاق: إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي المعروف بـ(الشاطبي). دار المعرفة. بيروت. تعليق: عبد الله دراز.

٦٦٩. مواهب الجليل شرح مختصر خليل. أبو عبد الله: محمد بن عبد الرحمن المعروف بـ(الحطَّاب). دار الفكر. بيروت. ط: الثانية (١٣٩٨)هـ.

٦٧٠. موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، محيي الدين إسماعيل علم الدين، دار النهضة العربية .

٦٧١. موسوعة المصطلحات الاقتصادية والإحصائية، عبد العزيز فهمي هيكل، دار النهضة العربية، بيروت(١٤٠٦هـ) .

٦٧٢. موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، محيي الدين إسماعيل علم الدين، دار النهضة العربية، القاهرة .

٦٧٣. الموسوعة الاقتصادية، الدكتور/ راشد البراوي، مكتبة النهضة المصرية، ط: الثانية (١٤٠٧هـ).

٦٧٤. موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي، الدكتور علي أحمد السالوس، مؤسسة الريان، بيروت، ط: السابعة (١٤٢٦هـ).

٦٧٥. موسوعة المصطلحات الاقتصادية والإحصائية، عبدالعزيز هيكل فهمي، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت (١٩٨٦م).

٦٧٦. موسوعة المصطلحات الاقتصادية، عمر حسين، مكتبة القاهرة الحديثة،ط: الثانية(١٩٦٧م).

٦٧٧. الموسوعة الفقهية الكويتية. مجموعة من الباحثين. طبع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت.

٦٧٨. موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي. د/ علي أحمد السالوس. مؤسسة الريان. ط: السابعة، (١٤٢٦)هـ.

٦٧٩. الموسـوعة العلميـة والعمليـة للبنـوك الإسـلامية، طبـع اتحـاد البنـوك الإسـلامية، ط: أولى (١٣٩٨هـ).

٦٨٠. موسـوعة القواعـد والضـوابط الفقهيـة الحاكمـة للمعـاملات الماليـة في الفقـه الإسـلامي، د/ علي بن أحمد الندوي، دار المعرفة (١٤١٩هـ).

٦٨١. موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي البورنو، دار ابن حزم، ط: أولى(١٤١٦هـ).

٦٨٢. الموطأ (موطأ الإمام مالك) برواية يحيي الليثي، أبـو عبـدالله : مالـك بـن أنـس الأصـبحي، دار إحياء التراث العربي – مصر، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي .

٦٨٣. موقـف الشريـعة مـن المصـارف الإسـلامية المعـاصرة، عبـد الله العبـادي، دار السـلام، ط: الثانية (١٤١٥هـ) .

٦٨٤. النتف في الفتاوى(فتاوى السغدي)، أبو الحسن: علي بن الحسـين بـن محمـد السـغدي، دار الفرقان/ مؤسسة الرسالة – الأردن / بيروت لبنان –، الطبعة : الثانية ١٤٠٤هـ، تحقيـق : الدكتور صلاح الدين الناهي .

٦٨٥. ندوة مقاصـد الشريـعة وسبل تحقيقاتها في المجتمعـات المعـاصرة، بحـث الـدكتور/ عبـد العظيم أبو زيد، الجامعة الإسلامية بماليزيا، (١٤٢٧هـ ـ ٢٠٠٦م).

٦٨٦. نزهة الأعين النواظر في علم الوجوه والنظـائر، جمـال الـدين: أبي الفـرج: عبـد الـرحمن بـن الجوزي، مؤسسة الرسالة – لبنان/ بيروت، الطبعة : الأولى ١٤٠٤هـ، تحقيق : محمـد عبـد الكريم كاظم الراضي.

٦٨٧. نسبة التضخم المعتبرة في الديون، الشيخ عبد الله بن بيه، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر .

٦٨٨. نشرة صناديق الاستثمار الصادرة عن هيئة السوق المالية بالمملكة العربية السعودية، بـدون علامات نشر أخرى .

٦٨٩. نصب الراية في تخريج أحاديـث الهدايـة. جمـال الـدين: عبـد الله بـن يوسـف الزيلعـي. دار الحديث. مصر. (١٣٥٧)هـ. تحقيق: محمد يوسف البنوري.

٦٩٠. نظـام ملكيـة الوحـدات العقاريـة وفرزهـا ولائحتـه التنفيذيـة في المملكـة العربيـة السعودية،الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (٤٠) وتـاريخ:(٩/ ٢/ ١٤٢٣هـ)، المصادق

عليه بالمرسوم الملكي رقم:(م/ ٥) وتاريخ:(١١/ ٢/ ١٤٢٣هـ).

٦٩١. نظام مجلس الأوقاف الأعلى بالمملكة العربية السعودية، نشر- وزارة الشؤون الإسلامية، الأمانة العامة لمجلس الأوقاف الأعلى، بدون علامات نشر أخرى .

٦٩٢. نظام الدفع الإلكتروني ودوره في تفعيل التجارة الإلكترونية مع الإشارة لحالة الجزائر، محزر نور الدين، وصيد مريم، الملتقى العلمي الرابع حول عصرنة نظام الدفع في البنوك الجزائرية.

٦٩٣. نظام الاتصالات السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٢) في(١٢/ ٣/ ١٤٢٢هـ)، المركز الوطني للوثائق والمحفوظات .

٦٩٤. نظام الكهرباء السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي في (١٢/ ٣/ ١٤٢٢هـ)، بدون علامات نشر أخرى .

٦٩٥. نظام هيئة السوق المالية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٣٠) وتاريخ (٢/ ٦/ ١٤٢٤هـ).

٦٩٦. نظام الشركات السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٦) وتاريخ (٢٢/ ٣/ ١٣٨٥هـ).

٦٩٧. نظام حماية حقوق المؤلف الجديد ولائحته التنفيذية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٤١)، بتاريخ ٢/ ٧/ ١٤٢٤هـ).

٦٩٨. نظام التعاملات الإلكترونية ولائحته التنفيذية الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم (م/ ١٨) بتاريخ (٨/ ٣/ ١٤٢٨هـ)، بدون علامات نشر أخرى .

٦٩٩. نظرية العقد في الفقه الإسلامي، الدكتور/ محمد سراج، بدون علامات نشر أخرى .

٧٠٠. نظرية التضخم، الدكتور نبيل الروبي، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية (١٩٨٤م).

٧٠١. نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، محمد الروكي، دار ابن حزم، ط:أولى(١٤٢١هـ)

٧٠٢. نفائس الأصول في شرح المحصول، أبو العباس : أحمد بن إدريس القرافي، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط:الثانية(١٤١٨هـ)، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود .

٧٠٣. النقود الإلكترونية ـ دراسة فقهية ـ، يوسف عبد العزيز التويجري، رسالة دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض، العام الجامعي(١٤٣٠هـ)،

إشراف د/ عبد العزيز بن زيد الرومي و د/ عبد الله بن صالح الباحوث .
٧٠٤. النقود والبنوك، عبد الله الطاهر، دار الحامد للنشر والتوزيع (٢٠٠٤م).
٧٠٥. النقود واستبدال العملات (دراسة وحوار)، علي أحمد السالوس، دار الاعتصام، الكويت(١٩٨٧م) .
٧٠٦. النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لمجد الدين ابن تيمية، أبو إسحاق : إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي، مكتبة المعارف – الرياض، الطبعة : الثانية ١٤٠٤هـ .
٧٠٧. النكت على كتاب ابن الصلاح، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الجامعة الإسلامية (١٤٠٤هـ)، تحقيق: ربيع بن هادي عمير .
٧٠٨. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. شمس الدين: محمد الرملي. دار الفكر. بيروت (١٤٠٤)هـ.
٧٠٩. النهاية في غريب الحديث والأثر. أبو السعادات: علي بن محمد الجزري المعروف بـ(ابن الأثير). المكتبة العلميَّة. بيروت (١٣٩٩)هـ. تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود محمد الطباخي.
٧١٠. نهاية الزين في إرشاد المبتدئين، أبو عبد المعطي : محمد بن عمر بن علي بن نووي الجاوي، دار الفكر – بيروت، الطبعة : الأولى .
٧١١. نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين : محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، المكتبة التجارية، تحقيق : صالح اليوسف، وسعد السويح .
٧١٢. نهاية المطلب في دراية المذهب، إمام الحرمين: عبدالملك بن عبدالله الجويني، طبع وزارة الأوقاف القطرية،ط: الثانية(١٤٣٠هـ)، تحقيق د/ عبدالعظيم الديب .
٧١٣. نوازل العقار ـ دراسة فقهية تأصيلية لأهم قضايا العقار المعاصرة ـ، د/ أحمد بن عبدالعزيز العميرة، دار الميمان ط: أولى (١٤٣٢هـ).
٧١٤. نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار. محمد بن علي الشوكاني. دار الجليل. بيروت (١٩٧٣)م.
٧١٥. الهداية شرح بداية المبتدي. برهان الدين: علي بن أبي بكر المرغيناني. المكتبة الإسلامية.
٧١٦. الهداية الكافية (شرح حدود ابن عرفة)، أبو عبد الله :محمد بن قاسم الأنصاري الرصاع، المكتبة العلمية الطبعة: الأولى(١٣٥٠هـ).
٧١٧. وجهة نظر حول الحكم الشرعي لحق التصنيف والتأليف، محمد برهان الدين السنبلي،

مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد الأول.

٧١٨. الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، صلاح الدين الناهي، دار الفرقان للنشر والتوزيع (١٩٨٣م).

٧١٩. الوجيز في الجوانب القانونية لعمليات البنوك، عبد الرحمن السيد قرمان، مطبعة حماد الحديثة، ط: الأولى (١٩٩٦ م) .

٧٢٠. الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، د/ محمد صدقي البورنو، مؤسسة الرسالة، ط: الخامسة(١٤١٩هـ).

٧٢١. الورق النقدي ـ حقيقته وتاريخه وقيمته وحكمه ـ، الشيخ / عبد الله بن سليمان بن منيع، مطابع الفرزدق التجارية، ط:الثانية (١٤٠٤هـ).

٧٢٢. ورقة تعريفية بصناديق المؤشرات المتداولة، إعداد مركز الدراسات والبحوث بالغرفة التجارية بالمنطقة الشرقية .

٧٢٣. ورقة التنضيض الحكمي، د/ أحمد علي عبدالله، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية .

٧٢٤. وسائل الدفع الإلكترونية – الآفاق والتحديات، نوال بن عمارة، بحث منشور على شبكة الإنترنت .

٧٢٥. الوسيط في شرح القانون المدني، عبد الرزاق أحمد السنهوري، طبع دار إحياء التراث العربي (١٩٦٤م).

٧٢٦. الوسيط في المذهب. أبو حامد: محمد بن محمد الغزالي. دار السلام. القاهرة. ط: الأولى (١٤١٧)هـ. تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، ومحمد تامر.

٧٢٧. وفيات الأعيان و أنباء أبناء الزمان، أبو العباس: شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، دار الثقافة – لبنان، تحقيق : إحسان عباس .

٧٢٨. يسألونك عن المعاملات المالية المعاصرة، الدكتور حسام الدين بن موسى عفانة، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية.

المواقع الإلكترونية:

٧٢٩. موقع مؤسسة النقد العربي السعودي على الرابط : www.sama.gov.sa

٧٣٠. موقع هيئة سوق المال: www.cma.org.sa

٧٣١. موقع شركة السوق المالية السعودية (تداول) على الرابط: www.tadawul.com.sa

٧٣٢. موقع أمانة مجلس التعاون الخليجي على الرابط: www.gcc-sg.org

٧٣٣. موقع مركز المعلومات الجمركي على الرابط: http://gccic.org

٧٣٤. موقع المسلم : http://www.almoslim.net

٧٣٥. موقع معلومات المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية: http://www.ibisonline.net

٧٣٦. موقع الجمارك السعودية: http://www.customs.gov.sa

٧٣٧. موقع وزارة التجارة والصناعة: http://www.mci.gov.sa

٧٣٨. موقع وزارة الثقافة والإعلام في المملكة العربية السعودية: http://www.info.gov.sa

٧٣٩. موقع التسجيل العيني للعقار: http://www.sc.gov.sa /

٧٤٠. موقع سداد للمدفوعات: http://www.sadad.com

٧٤١. موقع مكتبة الملك فهد: http://www.kfnl.gov.sa

٧٤٢. موقع بنك الرياض: http://www.riyadbank.com/

٧٤٣. موقع السوق كوم: http://saudi.souq.com/sa-ar/

٧٤٤. موقع أدب وفن: www.adabwafan.com

٧٤٥. موقع الراجحي المالية: https://www.alrajhitadawul.com.sa

٧٤٦. موقع الرياض المالية: http://www.riyadcapital.com

٧٤٧. وزارة الاتصالات وتقنية المعلومات: http://www.mcit.gov.sa

فهرس الموضوعات